کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
شماره ثبت کتاب ۲۰۸۹۴۰
کتاب شرح قصیده نافع ناشناس
مؤلف
مترجم
شمارهٔ قفسه ۱۷۷۷۵

کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
خطی
۱۷۷۷۵

حسینی

در رقعه
نام کتاب احقاق الحق می باشد در کتب محققین [illegible]
مؤلف بیشتر از مرحوم صاحب جواهر نقل کرده و در بعضی جاها
از سیدنا الاستاد دام بقاه و از رساله جدی المحقق
قدس سره [illegible] مطالبی را نقل می کند
نسخه خط مؤلف است و در الذریعه [illegible]
ذکر نشده است.

من الكتاب والسنة والاجماع بل العقل كما ذكره بعضهم في بعضها ايضا وفيه تأمل
والمناقشة فيه بانه لو قلنا بثبوت الحقيقة الشرعية في المعاملات وان الفاظها
موضوعة للصحيح منها فلا يمكن التمسك بالعمومات والاطلاقات للكتاب والسنة
على تأسيس الاصل في المقام فان المراد من النكاح فيها هو الصحيح المستجمع للشرائط
وهي غير معلومة منها فيصير مجملا فلا اصل مدفوعة بان المراد من الصحيح هنا
ليس ما هو المتداول في العبادات بان يكون للشارع فيها اختراع وجعل
جديد بل المراد منه ان الشارع امضاه فيها ما هو المتداول لاستعمالها
عند العرف غاية الامر زاد عليها بعض الشرائط من الخارج فاذن كان مستعملا
في معانيها العرفية المعلومة عندنا كما قال به القاضي في العبادات ايضا واما الشرائط
الزائدة فكلما علمنا شرطيته واحرزناه عملنا به والمشكوك مدفوع بالاصل
فيصح التمسك بالعمومات ودعوى ان الاصل حرمة الفروج مدفوع بانه لا به
بما مر فظهر من جميع ما مر ان الاصل الاباحة خرج منها بالكتاب بما ذكرناه
من الادلة من وجد فيه احد الاسباب الستة وصار حراما وهي اما موجبة
للتحريم مؤبدا او لا فههنا مقصدان الاول في التحريم المؤبد وموجبه
اما نسب وسبب والقسم الاول منهما النسب وهو على ما ذكره
الاصحاب الاتصال بالولادة بانتهاء احدهما الى الاخر او الى ثالث او القرابة
الحاصلة بالولادة وكيف كان يحرم على الانسان بالنسب سبعة اصناف
من النساء وهن على ما في القواعد اصوله وفروعه وفروع اول اصوله

١٢ المستفيضة بل المتواترة م

واول فرع من كل اصل وان علا فالمراد من الاصول الامهات والفروع البنات وفروع
اول الاصول الاخوات وبناتهن وبنات الاخ واول فرع من كل اصل وان علا العمات
والخالات وان علون لكن هذا التعريف مع وجازته واختصاره يستلزم
التكرار ودخول الاخوات بل البنات ايضا في قوله واول فرع من كل
اصل وان علا مرة اخرى ولذا قيده في الجواهر تبعا للجامع المقاصد باول فرع
من كل اصل بعده اي بعد اول اصوله وهو الاصل الاول لان تفريعه حينئذ وهو في
غاية الجودة ولهم تعريف اخر وحسنه وهو انه يحرم على الانسان كل قريب
اليه بواسطة من هو اقرب منه ما عدا اولاد العمومة والخؤولة وهو اجود من
الاول لاظهريته وكونه في العرف واقرب بعضهم كما ترى لكن اصله
ما هو المستفاد من الاية الشريفة حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم
واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت الاية لكن
الاصحاب اختلفوا في ان لفظ الام هل حقيقة فيمن ولدته بلا واسطة ومجاز
في الجدات العاليات او حقيقة فيهن ايضا بالاشتراك لفظا او معنى على اقوال
فالحق الاول للتبادر وعدم صحة سلب اسم الام عنها عرفا والاطراد ومقتضاه
ان يكون استعماله فيهن مجازا لاولويته من الاشتراك مع وجود علائم المجاز
وهي صحة سلب اسم الام عنهن عرفا لصحة ان يقال ان هذه جدتي لا امي وتبادر غيرهن
عند الاطلاق مجردا عن القرينة وعدم الاطراد فيهن كلا فيهما بمن اقوى علامات
المجاز كالحقيقة وكذلك الكلام في الاب والجد ايضا وادعاء وجود الجامع

القدر الجامع بينهن وهو مطلق من ولدته ولو بواسطة تقتضي كون اللفظ موضوعا له
فان القاعدة في كل لفظ مستعمل في المعنيين وكان بينهما قدر جامع ان يكون موضوعا له
لاولويته من المجاز والاشتراك فاذن كان استعماله حقيقة فيهما مدفوعة بان
مجرد وجود الجامع لا يكفي في ثبوت الاشتراك المعنوي وكونه حقيقة فيه بل يشترط
فيه ان يكون مستعملا في القدر المشترك استعمالا معتدا به وهو مفقود هنا
وربما يقال بان وجوده هنا ايضا وهو ان الام هنا في الاية الشريفة مستعمل
في القدر الجامع باتفاق المفسرين منا بل الاخبار المستفيضة وهو ضعيف
فلزوم ان يكون حقيقة فيه حذرا عن المجاز المخالف للاصل ضعيف اذ غايته
استعمال واحد ولا يعتد به وقد يتمحل مجاب عن الايراد بان استعمال الكلي
في خصوص الافراد ايضا مجاز وهو كر على ما فر عنه لصيرورته مجازا فيهما وهو
اضعف من اصل الايراد فان استعمال الكلي في الفرد ان كان مع ارادة الخصوصية
من الفرد يستلزم المجازية وهو غير معلوم هنا بل الظاهر ارادة الخصوصية
من الخارج كما هو الغالب غاية الامر مجرد احتمال الارادة الخصوصية من اصل اللفظ
وهو مدفوع بالاصل ودعوى عدم جريان الاصل هنا لانه شك في حدوث الحادث
ومعارض بمثله مدفوع بان القدر المتيقن ارادة مطلق الفرد من اللفظ وهو محرز
ومحل الشك ارادة الخصوصية الزائدة عن مدلوله عنه ام لا وهو مدفوع بالاصل وجريانه
جاري في المقام مسلما فالاولى ما اجبناه سلمنا ذلك كله لكن نقول بان
غايته كونه حقيقة في القدر المشترك وبعد ان قد اثبتنا كونه حقيقة فيمن

توضيحه ان المتكلم اراد خصوص الفرد من اللفظ
والشك في ان الخصوصية هل اريد من
اصل اللفظ او من الخارج فكان الاصل عدم
ارادته من اللفظ كله الاصل عدم الارادة
ارادته من الخارج فالشك يرجع الى
الحادث هل صدث مع هذه القيد الحادث
ام مع هذه تلك وكلاهما حادث
فلا يجري الاصل منه

فمن ولدته بلا واسطة بالدليل يقتضى الاشتراك اللفظى المخالف للاصل ايضا
لو هو كر على ما فرضه من ارتكاب خلاف الاصل والتحقق ولا ريب فى ان المجاز اولى
منه واذن لا اشكال فى كونه حقيقة فى العرف فيما ذكرناه وبما سبق علم
علم النقل تم فى اللغة والشرع ايضا اذا عرفت هذا فاعلم

الفصل الرابع

انه لا اشكال بين الاصحاب كالاخلاف ايضا فى ان المراد من الام فى الاية الشريفة
اعم من ولدته بلا واسطة ومن الجدة وان علت لاب كانت او لام واحدة
سواء قلنا بكونه حقيقة فى السافلات والعاليات او قلنا بكونه حقيقة فمن
ولدته بلا واسطة خاصة ومجاز فى غيرها الا انه مراد فى خصوص المقام باشمال
المفسرين على ارادة ذلك منها مع ان المقصود منها تفصيل المحرمات كما يقتضيه
المقام مضافا الى ان قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلك يؤيد ما ذكرناه كما لا يخفى
لكن ارادتهن منه من باب عموم المجاز وهو استعماله فى الجامع بين الحقيقى
والمجازى واعنى به مطلق من ولدته ولو بواسطة مجازا لما عرفت حذرا
عن لزوم الاستعمال فى المعنى الحقيقى والمجازى معا فى استعمال واحد مع ان
امهاتكم جمع مضاف ويفيد العموم فيفيد المعنى حرمت على كل واحد
منكم امهات متعددة ولا شبهة فى عدم تصور تعدد الامهات على
الشخص الواحد لا بدخول الجدات فيهن ودعوى كون التعدد بالنسبة
الى تعدد المكلفين لا بواسطة نفس الامهات نظير قوله فاغسلوا وجوهكم
ولا ينافى مع افادته العموم ايضا غاية الامر كان العموم توزيعيا بمعنى ان

٤

بمعنى ان كل فرد من الامهات حرام على كل فرد منكم صدق توجه بانه خلاف الظاهر
بل الظاهر من الخطاب ان التعدد بالنسبة الى احاد المكلفين لان خطاب
الجماعة للعموم ومقتضاه ثبوت الحكم لكل واحد منهم دون المجموع وان
التوزيع انما يصح لو لم يكن كل فرد من المكلفين موردا للخطاب وتوجهه اليه
وهنا بل يتعلق الخطاب بالمجموع من حيث المجموع ومن دون ملاحظة الافراد
ثم شمول الخطاب على كل واحد من باب التوزيع وهنا ليس كذلك لملاحظة
جمعية الامهات بالنسبة كل واحد من الرجال على شىء واحد
وارادة كل فرد من الخطاب فلا وجه للتوزيع العموم اصلا ودعوى
لزوم التجوز اما فى لفظ الخطاب او فى الفاظ النسب ولا ترجيح لاحدهما
على الاخر مدفوع بوجود المرجح وهو اتفاق المفسرين على كون المراد من الام
هو المعنى المجازى مع ان التجوز فى لفظ النسب اقل والفائدة فيه اتم
والحمل مع انه موافق للنصوص المعتبرة المستفيضة الدالة على تحريم
نساء النبى صلى الله عليه وآله على الحسنين عليهما السلام لو لم تكن محرمة على الناس بالاية ولا
تنكحوا ما نكح اباؤكم وبالعكس بالاية وحلائل ابنائكم وغير ذلك من
الايات والاخبار الدالة على حرمة البنات وغيره الدالة على المراد نعم
من بعض الاصحاب ان المراد من الامهات فى الاية خصوص ما لا واسطة فيه وتحريم
غيرها لا يستفيد منها بل يستفاد من الاجماع والاخبار وهو غريب
كما فى الجواهر وغيره وقد عرفت وجه ضعفها وكيف كان لا اشكال ظاهرا

فى ارادة غيرها من الاية الشريفة مجازا ولذا عده لم يذكرهن مستقلة
مع انهن داخل فى عداد السبع اجماعا نعم هن خارج عن مدلول
اللفظ بحسب معناه اللغوى كما نبه عليه فى العبارة وغيرها مع العطف
على الام مؤذنا بالمغايرة بينهما وهو لا يدل على عدم ارادتهن منه فى
الاية ايضا كما عرفت بل معنى المسالك ان ذكرا لعبارة بطريق العطف من باب
التنبيه على كونهن مراد الله تعالى فى التحريم وهو كذلك لكن ولذا قد ذكر
فى المسالك المراد من الامهات فى الاية ضابطا كليا ليشملهن ايضا
والا لا يحتاج اليه اصلا وهو ان المراد منها هنا كل انثى ولدتك او
ولدت من ولدتك ذكرا كان او انثى ليشمل الجدات ايضا ابا كانت او اما واورد عليه
بانه ان اريد بالثانى خصوص الام لزم خروج ما عدا الجدة للاب او للام كجدة الاب
او الاجداد عن الضابط مع ان المقصود ادخالها وان اريد الاعم منها فلا بد
من تقييد عليه كقولنا بواسطة او بغير واسطة ومعه لا يجوز الاقتصار على
على الاول ولا يحتاج الى الثانى فلا ينضبط الضابط فالاولى ان يضبطها بمن ينتهى
اليها نسبك بالولادة ولو بوسايط متعددة فتشمل الجدات السافلات
والعاليات ابا كن او اما ولا ينتقض بشىء فى الظاهر وبما ذكرنا ظهر ان
المراد من البنت فى الاية الشريفة اعم من ان تكون للصلب ومن بناتها
وان نزلن بل اعم منهن ومن بنات الابن ايضا وان سفلن وضابطها
انها عبارة عن كل انثى ينتهى اليك نسبها بالولادة ولو بوسائط وان نزلت لبنت

كانت لابن

٥

لبنت كن او لابن وما فى المسالك من تشخيص الضابط بانها كل انثى ولدتها
او ولدت من ولدها ذكرا كان ام انثى بواسطة او بغير واسطة نفيه
اولا ما عرفت فى الام وثانيا يلزم استعمال اللفظ فى اكثر من معنى واحد
فى من ولدها ذكرا كان ام انثى اذ الولادة فى الاولى حقيقى وفى الثانى مجاز
اذ نسبة معناها انه سبب للتوليد وكيف كان شمولها للبنات البنات
مجاز فاطلاقها هنا انما هو فى الجامع بينهما وهو مطلق من ينتهى اليه نسبه
ولو بواسطة من باب عموم المجاز الشايع فى العرف كما مر فى الام بحذافيره
بل يظهر وجه الكلام فى الاخوات ايضا مثلها فانهن ايضا مستعمل فى القدر الجامع
منهن لاب كن او لام او لهما مجازا كما عرفت لكن العمدة فى تشخيص المراد منهن
عبارات متعددة منها ما ذكره جماعة بانهن كل انثى ولدها ابواك او احدهما
وفيه ان التقييد بالادنيان ليس على ما ينبغى سيما على المختار من كون
الاب حقيقة فى الادنى ومجاز فى غيره على ان قوله ولدها الابوان يستغنى
عن القيد مع ان قوله ولدها مستعمل فى اكثر من معنى واحد كما عرفت
ومنها ما فى الجواهر وهو انها كل انثى ولدها واياك شخص من غير واسطة
وفيه ما عرفت من عدم الاحتياج الى قوله بغير واسطة مع لزوم الاستعمال
لفظ ولدها فى اكثر من معنى واحد والتقييد بها انما يصح على القول بكونهن
بان اطلاق الاب على الجد والام على الجدة حقيقة وهو بمعزل عن التحقيق
كما عرفت فالاولى ان يقال انها عبارة عن كل انثى ولدها ابواك او احدهما

لعدم الانصراف البعض عند الاطلاق فى غير هذا الباب فلو وقف على بنات الابن لا ينصرف الى بنات البنات

اى كان الابوان او احدهما سببا للولادة لولادتها وهذا الاستعمال ايضا مجازى
فان الظاهر من الولادة هو الولادة الحقيقية لكن الابوان قرينة عليه ولا يلزم
استعمال اللفظ فى اكثر من معنى واحد ايضا او يق بانها عبارة عن كل اناث
صار سبب ولادتها ابواك او احدهما ليشمل الاخوات اللاتى من قبل الاب
او من قبل الام كلك اذا عرفت هذا فاعلم ان بنات الاخوات لا تدخل فيهن
لما ترى من انهن واحدة من السبع وصنف مقابل لهن كما فى الاية الشريفة ولذا
لم يعتبر فيهن العاليات والسافلات كما لا يخفى ومما ذكرنا ظهر (ضعف) ما صححه فى جامع (المقاصد)
من قولهم بانهن كل انثى ينتهى اليك نسبها او ينتهى اليها نسبك مطلقا بان
ابويك او احدهما ولدها اذ هذا التعريف يشمل بنات البنات وان سفلن (ايضا)
بل يشمل اطلاقه الاخوات ايضا مع انهن غير مراد قطعا كالانثى التى ينتهى اليك اعم
من الانثى بلا واسطة او بواسطة فهو غير مانع والتعليل عليل ولا حجية فى
المدعى و لا ولى تقييده بقولنا بلا واسطة والقول بان ابوى الاب والام حقيقة
فى الاب والام بلا واسطة كما ذكرت والاصل فى الاستعمال الحقيقة فلا يحتاج
الى التقييد اصلا مدفوع بعدم المنافات بينهما اذ التعميم انما يستفاد
من المجموع (والعام) ولفظة ولدها يؤيدها ايضا وكما لا يخفى مع ان هذا التعريف مبنى
على مسئلة اخرى وهى ان النسب ليس الا القرابة بجعل هو هو وهو بمعزل
عن التحقيق اذ الظاهر من النسب ما يحصل بين شخصين بسبب الولادة بان ٣ فى العرف م
يكون احدهما سببا لولادة الاخر او يجمعهما واسطة لاتحاده سواء كان

كان بواسطة او بلا واسطة بخلاف القرابة فانها اعم منه ومن غيره
لامكان حصولها بسبب اخر ايضا وهو التزويج ولذا يصح تقييدها بهما عرفا
ويق ان قرابة فلان بفلان نسبى او سببى وكذا بل فى اصطلاح الفقهاء
ايضا ذلك التقييد هم (النسب مورد) بان النسب هو القرابة الحاصلة بالولادة
فالنسبة عموم مطلق مع انه يستلزمها القول بخروج القرابة السببية
عن مصداقها او القول بعدم الفرق بين النسب والسبب وكلاهما باطلان
ضرورة وجود الفرق بينهما عرفا واستعمال (اطلاق) القرابة على ما يحصل بينهما
من السبب ايضا فى العرف مضافا الى عدم صحة (سلب) القرابة عما يحصل بالسبب
فيكون اطلاقها حقيقة ومما ذكرنا ظهر ضعف القول بان الاستعمال فيما
يحصل بالسبب لعله يكون مجازيا اذ لا شبهة فى ان الاصل فى الاستعمال
(اطلاق ى) الحقيقة مع ان المجاز لابد له من قرينة صارفة عن المعنى الحقيقى ودالة عليه
وهو مفقود مع امكان عدم صحة السلب من اقوى علامات الحقيقة كما لا يخفى
فظهر من جميع ما ذكرناه انه لا مجال لما صححه المحقق الكركى ره من التعريف
واولوية ما عرفنا لهن واما العمات فواحد من السبع والمراد منهن
اخوات الاباء بل الجد الاجداد بحيث تشمل العاليات مطلقا سواء كن
اخوات ابيه لابيه او لامه او لهما وكذا اخوات اجداده ايضا سواء كن لابيه
او لامه او لهما (فتشمل) عمة الاب وعمة الجد وان علون فاخوات الاباء
فى كل مرتبة عمات وذكرها الفقهاء بعبارة وجيزة وهى كل انثى هى اخت

ذكر ولدك (بنفسه) بواسطة او بغيرها وانما قيدناه بقولنا بواسطة لشمولهن اخوات
الاجداد ايضا او كل انثى ولدها واحد ابائك شخص واحد من غير واسطة كما فى
الجواهر وهو جيد وان كان الاول هو الاولى هذا واما عمة العمة فخارج عن
التعريف ولم تكن مرادا فيه فانها قد تكون حراما فداخل كما اذا كانت
العمة القريبة اختا للاب من طرف الاب والام معا فحينئذ كانت اختا للجد وحراما
عليه وقد لا تكون كلك كما اذا كانت العمة القريبة اختا لابيه من طرف ام
الاب فحينئذ تكون العمة اختا لزوجة الجد ولا نسب بينهما طولا فلا تكون حراما
على هذا الشخص كما لا يخفى ٣ وكذا الخالات ايضا انما المراد منهن فى الاية الشريفة ٣ فلا ينضبط لهن الجزاء م
اعم من ان تكون خالات الاب والام معا او الى خالات الاب خاصة دون الام
او بالعكس وان ارتفعن كخالة الجد والجدة كلك وعلى اى حال هن عبارة
عن كل انثى هى اخت ذى ولدتك بواسطة او بغير واسطة وقد تكون خالة
الاب من طرف الاب خاصة كما لو كان اختا لام الاب من طرف الاب وقد (فصلها)
فى العمة لان اتصال العمة بالاجداد واتصال الخالة بالجدات فالخالة (العليا)
هى اخت الجدة سواء كانت من طرف الاب ومن طرف الام وكلاهما سواء
على التقديرين اما ان تكون من طرف الاب خاصة دون الام وبالعكس
فتكون حرمتها على الشخص واما خالة الخالة فخارجة ايضا عن التعريف
لما عرفت من انها قد تكون داخلة فيه وحراما عليه كما اذا كانت خالة
القريبة اختا للام من طرف الاب والام معا فحينئذ تكون اختا للجدة وحراما (عليه)

وحرام عليه فداخلة فى المذكورات وقد تكون خارجة كما اذا كانت خالة القريبة
اختا للام من طرف ابيها فحينئذ تكون خالة الخالة اخت زوجة الجد ولا نسب
بينهما فلا تكون حراما عليه فتدبر واما بنات الاخ فالمراد منهن فى الاية
الشريفة كل انثى ينتهى نسبها الى اخيك (بسبب) او بواسطة الولادة سواء كان الاخ
من طرف الاب خاصة دون الام او من طرف الام خاصة او لهما معا
وسواء كانت بنته لصلبه او بنت بنته او بنت ابنه وهكذا وتشمل نازلتهن
وان سفلن وضابطها كل انثى ولدها اخوك بواسطة او بغيرها مطلقا
وبنات الاخت ايضا كلك فالمراد منهن كل انثى (منها) (ما) تشمل السافلات مطلقا
وضابطها كل انثى ولدتها اختك مطلقا بواسطة او بغيرها حتى تشمل
بنات بنات الاخت من اب كذلك او من ام او منهما فكيف كان لا اشكال
فى دلالة الاية الشريفة على المحرمات السبع وكان مرادا فيها سواء قلنا بارادتهن
منها حقيقة او مجازا او ما يقال من عدم دلالتها عليهن مطلقا
بانها حصر بلزوم الاستعمال فى اكثر من معنى ضعيف ولا ينحصر الدليل
فى المذكورات بالاجماع ضعيف لما عرفت من علة التعليل وجواز الاستعمال
فى عموم المجاز مع ان الحجة لا (فيه) تنحصر بها خاصة بل الاخبار كثيرة وبلغ الى (حد)
الاستفاضة لو لم تكن متواترة كما لا يخفى اذا عرفت هذا فاعلم
ان حرمة المذكورات كما يستفاد من الاية الشريفة (من النساء) فكذلك يستفاد منها
ان ما حرمة مثلهن من الرجال ايضا لا ستلزام التحريم من احد الطرفين

١

٣ ولذا انتصر في ابيات الشرع بذكر التحريم من طرف الاخرى ضرورة عدم تصوير التفكيك بينهما عقلا ولتحريم بالمحرمات من النساء وكذا ولم تتعرض لذكر الرجال

فثبت انه يحرم على النساء ما من الرجال ما يحرم على الرجال من النساء فيحرم الاب وان علا على البنت وان سفل وكذا يحرم الولد وان سفل على الام وان علت وكذا يحرم الاخ وابنه على الاخت وابنتها وايضا يحرم ابن الاخت وان سفل على العمة وان علت والعم وان علا يحرم على بنت الاخ والاخت وان سفل ولذا اشار في العبارة بقوله وكذلك الحال اي يحرم عليه بنت اخته وبنت اخيه ومن ابنهما ان كل رجل كان محرما على النساء لو كان نساء مع بقاء النسب بعينه كان حراما من الرجال على النساء بالكتاب والسنة والاجماع بل اتفاق الامة من الفريقين عليه وهذا هو ثمرات الذي يستفاد من الادلة ان حرمة كل واحد من اصناف النساء المذكورات على الرجال المذكورين مؤبدي ولا يتوقف الحكم على شيء حتى يفهم من نوع الحكم كما لا يخفى ثم ومع تلك الاول انه لا خلاف بين المسلمين في ان النسب الذي هو مناط كثير من الاحكام الشرعية مثل تحريم النكاح وجواز النظر ونحوهما يثبت بالنكاح الصحيح والمراد بالنكاح هنا هو الوطي كما صرح به جماعة منهم انه لو كان المراد معنا العقد لزم القول بالحاق النسب وساير الاحكام به مجردا عن الوطي مع انه لم يقل به احد منا وكذا يلزم خروج ملك اليمين والتحليل عن مصداق النكاح فانهما ليسا بعقد لا لغة ولا عرفا وكذا التحليل مع انهما مراد قطعا بل صرح به في التذكرة

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على خير خلقه محمد صلى الله عليه وآله الطيبين الطاهرين

الفصل الرابع في اسباب التحريم وهي كما في العبارة وغيرها من تبعها ستة ولعل نظره في الحصر بها الى بيان اسبابها الكلية التي تتفرع على كل واحد منها مسائل متعددة وفروع متكثرة واليه اشار في المسالك بقوله والحصر فيها على حسب اقتضاه المقام والا كان الاسباب اكثر كالوطي في العدة الرجعية والافضاء قبل التسع والاحرام وغيرها بل في الجواهر وغيره عدها احد وعشرين ذكرها المصنف في اكثرها في الشرايع كما لا يخفى وتبعه اكثر المحققين وكيف كان لا شبهة في ان الاصل المستفاد من عمومات الكتاب والسنة واطلاقاتهما في قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم ما دل على استحبابه كقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وقوله النبوي المعروف بين الفريقين النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وزاد في الروضة وان من سنتي النكاح وعن الكافي عن مولينا الصادق عليه السلام عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال تزوجوا فان رسول الله قال من احب ان يتبع سنتي فان من سنتي التزويج وفي صحيح ابي خديجة عنه عليه السلام ان الله يحب البيت الذي فيه العرس ويبغض البيت الذي فيه الطلاق وفي النبوي لا شيء ما بني في الاسلام بناء احب الى الله تعالى من التزويج وغير ذلك من الاخبار مضافا الى قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم جواز تزويج كل احد على كل احد خرج بعض الافراد من النساء على بعض الاشخاص من الرجال بدليل وارد من

٩

وان كان هو ايضا شرعيا لانه ظاهري وكيف كان لا اشكال في ثبوت النسب بالوطي الصحيح اصلا ويلحق به الولد ويترتب عليه جميع احكامه وكذا لا خلاف ظاهرا بل لا اشكال كما في الجواهر وغيره في ثبوته مع وطي الشبهة ايضا اجماعا بقسميه كما في الجواهر وانما الاشكال في تشخيص موضوع الشبهة وكلماتهم في تحديده مضطربة فمنهم من عرفه بانه الوطي الغير المستحق واقعا مع اعتقاده فاعله الاستحقاق واختاره جماعة ومنهم من قال بانه الوطي الغير المستحق مع عدم اعتقاد فاعله الاستحقاق الا ان النكاح معه جايز له شرعا كالمشتبه بغير المحصور والتعويل على اخبار المراة ومنهم من رسمه بانه الوطي الذي ليس بمستحق واقعا مع الظن المعتبر شرعا بالاستحقاق وظني ان القائل بهذا التعريف هو القائل بالتعريف السابق وان الاختلاف انما هو في التعبير كما يرشد اليه التمثيل بالاعتماد على اخبار المراة نظرا الى قوله تعالى هن مصدقات لا انه سيما لو لم تكن مامونة شرعا لا شبهة في عدم حصول الاعتقاد بالحلية وان حصل له الظن المعتبر الشرعي على الاستحقاق فيعود عليه العالم السابق كما لا يخفى ومنهم من ذهب الى انه الوطي الغير المستحق الذي صدر ممن لا تكليف كالمجنون والسكران والنائم وغيرها ومنهم من قال بانه الوطي الذي ليس بمستحق مع عدم علم فاعله بالحرمة وهو مختار صاحب المسالك وجامع المقاصد والسبزواري وجماعة من المحققين ومنهم من مال الى انه الوطي الذي ليس فاعله مستحقا واقعا مع ظنه بالاستحقاق وهو خيرة المحقق الكركي وجماعة ويدخل فيه وطي النائم والسكران والمجنون ونحوها ايضا

٢١

٢ فحاصل الاقوال ستة وظاهر الاطلاق انه يكفي في تحققه مطلق الظن وان لم يكن من طريق معتبر شرعي ايضا ٢
وثمرة الفرق بين الاقوال انه بناء على الاول يصير الباقي كلها زناء فلا يلحق به الولد ٣ الا
وبناء على الثاني والثالث يكون الوطي بالشبهة منحصرا بما فوقه والباقي زناء وكذا
بناء على الرابع ينحصر الشبهة به والباقي زناء وبناء على الخامس يصير الكل شبهة
بل مع احتمال المرجوح بالاستحقاق والظن على الحرمة لصدق التعريف عليه حيث انه
لم يعلم بالحرمة الا ان يقال بان المراد من العلم اعم منه ومن الظن ايضا
وبناء على السادس يصير الخمسة كلها شبهة الا الخامس منها سيما كما
ما فرضناه من الظن بالحرمة لا مع الشك بالاستحقاق ايضا يصير زناء لعدم صدق
التعريف عليه هذا ما ذكره الاصحاب ولكن يمكن ان يقال بان مرجع الاقوال
الى اثنين احدهما ما ذكره ثاني الشهيدين ره في المسالك وهو انه الوطي الغير
المستحق مع عدم علمه بالحرمة سواء صدر من المكلف او من غيره
فيدخل فيه تعريف من قال بانه ما صدر من غير مكلف لسبب شرعي كما يدخل فيه
تعريف من قال بانه هو الوطي الذي ليس بمستحق مع ظن فاعله بالاستحقاق ايضا
بل مقتضاه لعدم علمه بالحرمة وثانيهما انه الوطي الذي لم يستحقه واعتقد فاعله الاستحقاق
فاعله بالاستحقاق واليه يرجع مال سائر الاقوال ايضا فان المراد من الاعتقاد فيه
ليس هو الاعتقاد الجازم المانع من النقيض كما فهمه بعض الاصحاب بل المراد انه هو
الراجح في النظر مع احتمال
النقيض خاصة بقرينة ما مر

٢ وان ذكره هذا من باب بيان المورد لا حصر الشبهة به بقرينة اطلاق الشبهة على ما يصدر من المكلف ولولاه للزم التناقض م

يشمل الحد الثالث والرابع له كما لا يخفى م

وهو المعبر عنه بالظن كما لا يخفى وما يقال بان الظاهر من الاعتقاد هو المانع عن النقيض
وهو اليقين ومقتضاه المخالفة بينه وبين سائر التعاريف وهو اليقين في اختلافها
مدفوع بان الاختلاف في التعبير انما هو من باب التسامح وبيان كل واحد موردا
لا ان مقصودهم حصره به ودعوى الظهور ممنوعة ولو سلم فالقرينة قائمة على خلافه
كما عرفت وبه ~~يكشف الاشكال في ان المراد~~ تكلم تارة ان الشبهة هو الوطي الغير المستحق
مع الظن بالاستحقاق وهو عبارة جامع المقاصد بعينه وان كان مفاد التعريف
الاول وهو الاقرب بالنظر الى كلماتهم والمستفاد من اخبار اهل البيت عليهم السلام
ايضا ذلك كما يأتي في طي المسألة وهل المراد من الظن في التعريف هو ما يحصل
من طريق خاص معتبر شرعا ام لا وبعبارة اخرى ان المراد منه هو الظن الخاص
كما يستفاد من الجواهر ونجعه سيدنا الاستاد دام علاه او مطلق الظن ولو
كان من طريق غير معتبر شرعا وجهان بل قولان اقويهما الاخير لدلالة اخبار
ائمة الاطهار عليه وهي مستفيضة لو لم تكن متواترة من الصحاح وغيرها فمنها
الموثق وغيره عن مولينا ابي جعفر ع عن رجل تزوج امرأة فزفتها اليه اختها وكانت
اكبر منها فادخلت منزل زوجها ليلا فعمدت الى ثياب امرأته فنزعتها منها ولبستها
ثم قعدت في حجلة اختها ونحت امرأته واطفئت المصباح واستحييت الجارية
ان تتكلم فدخل الزوج الحجلة فواقعها وهو يظن انها امرأته التي تزوجها فلما ان اصبح
الرجل قامت اليه امرأته فقالت انا امرأتك فلانة التي تزوجت وان اختي مكرت بي
فاخذت ثيابي فلبستها وقعدت في الحجلة ونحتني فنظر الرجل في ذلك فوجد كما ذكر

فقال عليه السلام ارى ان لا مهر للتي دلست نفسها وارى ان عليها الحد لما فعلت
حد الزاني غير محصن ولا يقرب الزوج امرأته التي تزوج حتى تنقضي عدة التي دلست نفسها
فاذا انقضت عدتها ضم اليها امرأته ومنها ٢ صحيحة ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي
عن مولينا ابي عبد الله ع قال سألته عن رجلين نكحا امرأتين فاتى هذا بامرأة
ذا وهذا بامرأة ذا قال تعتد هذه من هذا وهذه من هذا ثم ترجع كل واحدة
منهما الى زوجها ومنها ٣ الموثق عن زرارة عن ابي جعفر ع قال اذا نعي الرجل
الى اهله او خبروها انه طلقها فاعتدت ثم تزوجت فجاء زوجها بعد فان
الاول احق بها من هذا الرجل دخل بها او لم يدخل بها ولها من الاخر المهر بما
استحل من فرجها ونحوه غيره ومنها ٤ صحيح محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال
سألته عن رجلين شهدا على رجل غائب عند امرأته انه طلقها فاعتدت
المرأة وتزوجت ثم ان الزوج الغائب قدم فزعم انه لم يطلقها فاكذب نفسه
احد الشاهدين فقال لا سبيل للاخير عليها ويؤخذ الصداق من الذي
شهد فيرد على الاخير والاول املك بها وتعتد من الاخير ولا يقربها الاول
حتى تنقضي عدتها ومنها ٥ الحسن عن ابي جعفر عليه السلام عن رجل
حسب اهله انه قد مات او قتل فنكحت امرأته وتزوجت سريته وولدت كل واحدة
منهما عن زوجها فجاء زوجها الاول ومولى السرية قال فقال يأخذ امرأته
فهو احق بها ويأخذ سريته وولدها او يأخذ رضا من ثمنه ومنها ٦
الموثق بابي بصير عن ابي عبد الله ع انه قال في شاهدين شهدا على امرأة بان

بان زوجها طلقها او مات عنها فتزوجت ثم جاء زوجها قال يضربان الحد ويضمنان
الصداق للزوج بما غراه ثم تعتد وترجع الى زوجها الاول ونحوها غيرها من الاخبار
الصحيحة فالمدعى الخالية عن السؤال بحكم منهم ع بان ظن المرأة هل يحصل من
طريق معتبر شرعي ام لا وان الشاهدين عادلين ام لا وهل يحصل له العلم ام لا
فكيف كان فالذي يظهر من اطلاق الاخبار كفاية مطلق الظن بل في جملة منها التي تعرض
ما دل على حصول الظن ايضا كما لو اخبر عنه المرأة او شهد الشهود عندها
بموت زوجها اذ لا ريب في ان حكم الشهادة عند غير الحاكم حكم الاخبار ايضا
مع انه لم يفصلها بانه ان حصل لها الظن جاز ام لا فلا وربما تمسك على اعتبار
الظن الخاص باخبار ليس بنهاد لا لنه لا اشعار عليه كخبر ابي بصير عن ابي عبد الله ع
قضى في الرجل تزوج امرأة لها زوج فرجم المرأة وضرب الرجل الحد وقال لو
علمت انك علمت لفضخت راسك بالحجارة وفيه ان ضرب الحد دال على عدم
كون وطيه شبهة ولما كان غير محصن من قبله مخلة الجلد ومحصنة من قبلها فرجمها
واين هذا والشبهة واما قوله ع لو علمت الخ غير صريح بل وغير ظاهر في الشبهة
بل الظاهر منه انك لم تعلم كون الموطوئة ذات بعل فاذا علمت بانك كان
عالما به لفضخت راسك كما لا يخفى مع ان الشبهة موجب لرد الحد ولو
مع احتمال الحلية فكيف بالظن به وما توهم من ان الحد انما هو بسبب اعتباره
بظن غير معتبر تحكم لا دليل عليه وكالمروي في تفسير علي بن ابراهيم
وغيره عن عمر بن الخطاب ع اتى بستة نفر اخذوا في الزناء فامر ان تقام على كل واحد منهم الحد

مضافا الى ان التقييد خلاف الاصل

وكان امير المؤمنين عليه السلام حاضرا فقال يا عمر ان هؤلاء حكمهم قال فاقم انت
الحد عليهم فقدم واحدا منهم فضرب عنقه وقدم الثاني فرجمه وقدم الثالث
فضربه الحد وقدم الرابع فضربه نصف الحد وقدم الخامس فعزره واطلق
السادس فتحير عمر وتعجب الناس من فعله فقال له عمر يا ابا الحسن ستة
نفر في قضية واحدة اقمت عليهم ستة حدود ليس يشبه شيء منها
الاخر فقال امير المؤمنين عليه السلام اما الاول فكان ذميا فخرج عن
ذمته لم يكن له حد الا السيف واما الثاني فرجل محصن كان حده الرجم
واما الثالث فغير محصن حده الجلد واما الرابع فعبد ضربناه نصف الحد
واما الخامس فكان من الفعل بالشبهة فعزرناه وادبناه واما السادس
فمجنون مغلوب على عقله سقط عنه التكليف قال في الجواهر بان اثبات التعزير
الذي هو ليس بحد ليس هو الا للاخلاد الى ظن غير معتبر والا لم يستحق التعزير
وفيه منع واضح لعدم دلالته على انه من هذه الجهة وانما هو قضية في واقعة
خاصة لا عموم فيها مع انه لا يعارضه ما مر من الاخبار الدالة على كفاية مطلق
الظن في تحقق الشبهة بل الاقل من احتمال ما حكي فيه عن الرياض بانه يجب تقييد الاخبار
الحكم المذكور بما اذا اعتقد الزوج جواز التعويل على ذلك ليصير الوطي شبهة
فلو كان الظن مما لا يجوز التعويل عليه كان الوطي زنا وينتفي الولد عن الواطي
عن الواطي غير سديد مع انا بعد التتبع والتفحص التام لم نجد في كلام من تقدم
على ذلك هنا مضافا الى عدم الدليل على اعتبار التقييد فضلا عن وجوبه وعلى ان

على ان هذا مخالف للاصل ولا يجوز ان نكابه الا بدليل وهو مفقود هنا سيما
اذ هو مخالف للاصل ايضا مضافا الى مخالفتها للجمهور الاصحاب اذ كلماتهم خالية
كالاخبار عن اعتبار شيء يدل على التخصيص بل بعضها صريحة على كفاية
مطلق الظن وهو ظاهر على من تتبع فيها في الجملة وان شئت فها انا (كما هو مر بل اقل مراتب الظن ايضا)
اذكر لك بعضا منها ليسهل عليك الامر قال في القواعد وطي الشبهة كالصحيح
في الحاق النسب فلو ظن اجنبية زوجته او جاريته فوطئها فالولد له ولو تزوج امرأة ظنها
خالية وظنت موت زوجها او طلاقه ثم بان الخلاف ردت الى الاول بعد العدة
من الثاني والاولاد للثاني ان جمعت الشرائط سواء استندت في ظنها الى الحكم الحاكم
او شهادة شهود او اخبار مخبر انتهى وقال المقدس فيما يلحق الوطي بالشبهة يلحق
بالصحيح فلو اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته او امته لحق به الولد وكذا لو وطي
امة غيره لشبهة لكن في الامة يلزم قيمة الولد يوم سقط حيا لانه وقت الحيلولة
ولو تزوج امرأة بظن انها خالية لظنها موت الزوج او طلاقه فبان انه لم يمت ولم يطلق
ردت الى الاول بعد الاعتداد من الثاني واختص الثاني بالاولاد مع الشرائط
سواء استند في ذلك الى حكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر ولو تزوج
امرأة لظنه خلوها فبانت محصنة ردت على الاول بعد الاعتداد من الثاني
وكانت الاولاد للواطي مع الشرائط وقال في محكي التحرير الوطي بالشبهة يلحق به
النسب كالصحيح فلو اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته حرة او مملوكة فوطئها
فجاءت منه بولد لحق به وقال لو ظن خلو المرأة من زوج وظنت هي موت

زوجها او طلاقه فتزوجها ثم بان حيوته وكذب المخبر بالطلاق ردت الى الاول
بعد الاعتداد من الثاني ولو حبلت من الثاني لحق به الولد مع الشرائط سواء
استند في الموت والطلاق الى حكم الحاكم او شهادة شاهدين او اخبار
واحد وقال في التذكرة النسب يثبت مع النكاح الصحيح سواء كان دائما او منقطعا
او ملك يمين او محللة ومع الشبهة فلو وطي امرأة ظنها زوجته فحملت لحق به
النسب وللحقه حكم اولاد النكاح الصحيح وكذا لو نكح نكاحا فاسدا يظن الاباحة كنكاح
الشغار فحملت المرأة منه لحق به النسب ايضا وقال في محكي النهاية واذا نعي الرجل
الى اهله او اخبرت بطلاق زوجها واعتدت وتزوجت ورزقت اولادا ثم
جاء زوجها الاول وانكر الطلاق وعلم ان شهادة من شهد بالطلاق شهادة
زور فرق بينها وبين الزوج الاخير ثم تعتد منه وترجع الى الاول بالعقد
المتقدم ويكون الاولاد للزوج الاخير وقال ابن ادريس ره في سرائره مثله
بزيادة قوله من وطي جارية من المغنم قبل ان تقسم وادعى الشبهة في ذلك
فانه يدرأ عنه الحد بالخبر المجمع عليه وقد روي انها تقوم عليه ويسقط من قيمتها
بمقدار ما يصيبه منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد ويدرأ عنه
بمقدار ما كان له فيها وقال في الجواهر مع اختياره عدم كفاية مطلق الظن ولا بد
من الظن الخاص فيه والاولى عدم الحد اصلا فانه يظن ان سهمه اكثر منها ومن قيمتها
وقال في موضع اخر ان الوطي كما قطع به الاصحاب منحصر في الثلاثة الصحيح والزنا والشبهة
وهما ظاهران بل صريحان في المطلوب لكن فيه ان التعزير بسبب عدم الشبهة

اذ لعله خلاف الواقع

اذ لعله ادعى خلاف الواقع ونحوها غيرها من عبارات علمائنا وانت خبير بان
كلها خالية عما يدل على اعتبار الظن الخاص بل الظاهر من اطلاق كلماتهم
لو لم يكن صريحا مقتضى التعميم في استناد الظن الى اخبار مخبر جواز الاكتفاء في تحقق الشبهة
بمطلق الظن وان حصل من مما لم يعتبره الشارع الاستناد اليه ايضا
بل الكفاية فيها في حصولها مع احتمال الاستحقاق مطلقا ولو مع الشك والظن
بالخلاف كما يظهر من المسالك وغيره فانهم اطلقوا القول بلحوق الولد
فيما اذا تزوج امرأة بظن انها خالية فوطئها ثم بانت محصنة وكذا فيما لو
وطي اجنبية بظن انها زوجته او امته او غير ذلك من المسائل المتفرقة كما عرفت بعضها ولم يقيدوا الظن في شيء منها
بكونه حقيقيا معتبرا في الشرع تبعا للاخبار الماضية ذكرها وعدمها
كما عرفت ولولا تحقق الشبهة بمطلق الظن لوجب عليهم تقييده بما
ولم يجز لهم اطلاقه فكيف كان لا اشكال في كفاية مطلق الظن في تحققها نظرا
الى الاخبار وكلمات الاصحاب وهو واضح على من تامل فيهما فما في الجواهر من
من لزوم تقييدها للنص والفتوى والظن الوارد فيهما بالظن المعتبر وما في
حكمه ليس على ما ينبغي اذ لا شاهد عليه منهما اما الاخبار فقد عرفت
خلوها منه وكذا الفتوى لكن ربما يتوهم من كلام المسالك ما يشعر عليه
حيث قال في المحكي عنه بعد نقل كلام الشيخ والاصحاب من تحقق الشبهة
في الوطي بظن المرأة خالية عن الزوج او ظن موت زوجها او طلاقها
سواء استند بحكم حاكم او شهادة الشهود او اخبار مخبر ان الحكم

المذكور لا اشكال فيه على تقدير حكم الحاكم او شهادة شاهدين يعتمد على قولهما
شرعا وان لم يحكم حاكم اذ ليس هناك نزاع حتى يفتقر الى حكم الحاكم فيكون
ذلك ح شبهة مسوغة للوطي موجبة لالحاق الاولاد وثبوت الاعتداد
بعد ظهور الفساد لان وطي الشبهة يوجب ذلك واما على تقدير كونه
المخبر ممن لا يثبت به شرعا كالواحد فينبغي تقييده بما لو ظننا جواز التعويل
على خبره فلو علما بعدم الجواز كانا زانيين فلا يلحق بهما الولد ولا عدة عليها
وانت خبير بما فيه اذ لا شبهة في ان مراده من لزوم التقييد بما لو ظننا جواز
التعويل على خبره هو ما لم نعلم كذبه بخبره اي ظننا بكون المخبر صادقا في خبره
ولم نعلم من الخارج كذبه ح والا لا اشكال في عدم جواز العمل بخبره لعدم
حصول الظن منه ح ولذا قال ره فلو علما كانا زانيين مع ان هذا ليس تقييد
للاطلاق بل تقييد حقيقة والخروج عن محل الكلام استدراكا ويؤيد ما ذكرناه
عبارة الكفاية في مسئلة طلاق الغائب ولزوم العدة للزوجة بمجرد وصول الخبر او المتوفى عنها زوجها
قال واطلاق النصوص وكلام الاصحاب يقتضي عدم الفرق في اعتداد المتوفى
عنها زوجها من حين بلوغ الخبر بين كون المخبر ممن يثبت الوفاة بخبره
ام لا والتصريح به منقول عن جماعة من الاصحاب وفي المسالك لا فرق
لا فرق في جواز الاعتداد بعد الوفاة مع بلوغها خبر موته بين كون المخبر
جامعا قيد قوله ظن الموت وعدمه ولا بين الصغير والكبير ولا بين الذكر
والانثى لصدق كونه مخبرا وصلبا الخبر وقال بعد نقل في الكفاية بعد نقل

عبارة المسالك

عبارة المسالك فلو تزوج امراته لظنها خالية او موت الزوج او طلاقه
بحكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر مع اعتقاد جواز التعويل
على ذلك ثم بان فساد الظن ردت الى الاول بعد الاعتداد من الثاني
واختص الثاني بالاولاد مع الشرائط ولو علما عدم جواز التعويل على
قول المخبر فكذلك كانا زانيين فلا يلحق بهما الولد ولا عدة عليها منه
قال في الجواهر قد ظهر من ذلك اطلاق الظن في تعريف الوطي بالشبهة
وكلام الاصحاب ليس على اطلاقه بل مقيد بما يجوز معه الوطي وهو
الظن الحاصل من طريق معتبر شرعي وفيه ان هذه الكلمات لا تساعد على
الدعوى اذ الظاهر من قولهم لو علما عدم جواز التعويل على خبر المخبر
انهما عالمان بحاله فلا يفيد خبره الظن بمفاده اصلا مع انه لو كان
المناط على الظن الحاصل من طريق معتبر لزم عليه تحصيله من طريقه
وهو لا يناسب مع اعتقاد الزوجة بعدم جواز التعويل على خبره
او التعويل عليه فظهر منه ان المراد حصول الظن الراجح من خبره
بحيث يعول الشايع على مثل هذا الظن اي خرج من اول مرتبة الشك
وتعدى عن تساوي الطرفين ح يجوز التعويل عليه في الشرع بل
العرف ايضا كذلك فعلى اي حال لا دليل على التقييد اصلا
بل في القواعد الشهيدية ان الشبهة امارة تفيد ظنا يترتب عليه
جواز الاقدام على ما يخالف في نفس الامر وهو ظاهر في ان المدار على حصول

الظن مطلقا ولقاعدة ره بانه امارة المفيدة للظن من غير تقييد بلزوم كونها
من الامارات الشرعية المعتبرة عند المتشرعة فالحاصل ان الشبهة عبارة
عن وطي غير مستحق واقعا مع الظن بالاستحقاق مطلقا وحينئذ فالوطي بمنزلة
الجنس يدخل فيه الشبهة والزنا من الطرفين او من طرف واحد وبنفي
الاستحقاق يخرج النكاح الصحيح اذ هو مستحق واقعا كما عرفت وبقيد
الظن بالاستحقاق يخرج عنه الزنا كما لا يخفى فهل المكره في الوطي داخل
في الشبهة او زنا وجهان من انه يعلم عدم الاستحقاق زنا ومن حيث
ان الاكراه موجب لرفع الحرمة الظاهرية وعدم كونه مكلفا فهو شبهة
والقول بعدم الملازمة بين الشبهة ودرء الحد عقلا لامكان درء الحد
جواز درء الحد بالشبهات تفضلا مع كونه زنا واقعا ضعيف في الغاية
لما حررناه في محله من ان الثواب والعقاب من لوازم الاطاعة والعصيان عقلا او شرعا
فلا معنى لانتفاء اللازم مع بقاء الملزوم عقلا وان كان اللزوم شرعيا
ترفع الحد دال على عدم كونه زنا ابتداء ح اما وطيه صحيح ح ووقع مع الاستحقاق
اولا والاول معلوم عدمه فثبت كونه شبهة اذ لا رابع للوطي كما ترى
فكيف كان لا ريب في الحاق الولد بهما ويثبت النسب بينهم اجماعا محققا
ومحكيا مضافا الى الاخبار المستفيضة الواردة في الباب وغيرها وهذا
مما لا اشكال فيه وكذا لو اقدم على الوطي مع احتمال الحلية والحرمة بواسطة
الرضاع ثم ظهر الحرمة من جهة المصاهرة او سبب اخر ففي لحوقه بالزنا

بالزنا او الشبهة وجهان من حيث ان الزنا هو ما علم عدم استحقاقه
كما سيأتي في الثالث ومن عدم كفاية الاحتمال بالحلية في جواز الوطي لانه حرام
بالاصل الثانوي المستفاد من عمومات الادلة ويعتبر في الاقدام العلم
بالحلية او الظن بها وهما لم يحصلا في المفروض الاول وهو المستفاد
من كلمات الاصحاب ايضا فالاقرب الحرمة وهل الولد يلحق بهما ام لا
فيه وجهان مقتضى عموم قوله الولد للفراش عدا ما خرج منه
ولد الزنا الذي كان ناصب الوطي عالما بالحرمة وهو خلاف المفروض
الالحاق ومقتضى الوجه الثاني مضافا الى الاصل العدم وهو الاقرب
للعرف من كون الوطي زنا ويصدق على انه ولد زنا عرفا كما لا يخفى
ولو اقدم على الوطي ودخلها باعتقاد انه زنا ثم ظهر له قبل الانزال كان مستحقا
ففي كونه لحوق الولد به وعدمه وجوه من انه لم يترتب الاحكام عليه بانه حلال او لم
وهو انما خلق من مائه وهو لم ينزل مائه الا بعد علمه بالحلية فالالحاق وان اثم
في الاقدام اولا ومن انه اقدم على وطيها انه زنا ووطيه كله وطي واحد فصار
زنا عدم الالحاق والاقرب الاول لانه فراش حقيقة شرعا وعرفا والولد له
وربما يقال بانه ان علم ان الولد من مائه فالالحاق والا فلا وهو ضعيف لانه
في صورة العلم مسلم بنافيه وفي صورة الشك ايضا لعموم قوله الولد للفراش
مضافا الى فحوى قولهم بالالحاق فيما لو دخل وعزل المني منها نظرا الى العموم
فما نحن فيه اولى كما لا يخفى هذا كله اذا جهلا معا بعدم الاستحقاق الواقعي

واما لو جهل احدهما وحصل الشبهة من طرف واحد يلحق الولد بطرفه خاصة دون الاخر كما هو واضح وللشبهة احكام اخر يتفرع عليها منها سقوط الحد عمن اشتبه عليه الامر منهما خاصة او من احدهما خاصة دون الاخر كما لو كانت الامة بين شريكين فى اعتقاد جواز الوطى بالملك فوطيها مع اعتقادهما الجواز او الوطى فح يسقط الحد عنهما لمكان الشبهة اما لو علم احدهما الحرمة ح واقدم عليه فح حد بقدر نصيب شريكه ويدرؤ عنه بقدر نصيبه سواء كان العالم بالحرمة الواطى او الموطوئة الامة لو جهل ونبت على ذمة الواطى المهر للمولى الاخر بقدر نصيبه ومنها العدة وهى واجبة مع جهل الواطى به نظرا الى حفظ مائه عن الاختلاط بماء الغير كما يستفاد من بعض الاخبار وسيأتى ذكرها فى محله اذ هو لم يقدم على الوطى الا على الوجه الشرعى فحرم شرعا وكذا يجب العدة فى صورة جهلهما ايضا لفحوى ما ذكر واما مع علمهما بالحرمة الواقعية وان عقدا على الوجه الشرعى ظاهرا فلا عدة لان اقدامهما على الوطى انما هو على وجه الزناء لبطلان النكاح باعتقادهما فى الواقع وهل يجب العدة مع جهل الموطوئة بالحرمة الواقعية وعلم الواطى وجهان من انه شبهة لها فلزم عليها ترتب احكامها عليها من طرفها الاول ومن ان العدة انما يجب لحفظ احترام ماء الواطى عن الاختلاط وبعد كونه عالما بالحرمة فلا شبهة ولا احترام لمائه وهو الاقرب للاصل ولان العدة لا يكون واجبا من باب التعبد بل لحكمة ما ذكر وهو هنا مفقود غاية وجوبها مشكوك

مثبه وهو انه لو وطى الرجل بامرأة ثم صاحبها مع الاخر ودخل المنى فى فرجها بما اتفق لحوق الولد به وعدمه وجهان الاوجه الاول لانه خلق من مائه والاصل فيه الالحاق الا ما خرج والقدر المتيقن وطى الزناء خاصة وهو من حصل بالوطى الحرام الباقى تحتهما كما لا يخفى ومنه يظهر الوجه فى قولهم بالالحاق لو ادخلت المنى به منى الرجل فى فرجها ه بالقطنة او نحوها وحصل منه الولد لان الولد حقيقة فين ولد بعد بسبب مائه شد بر فانهم به صرح كاشف

[illegible]

مشكوك بمقتضى الاصل كما مر ومنها ٣ المهر على الواطى بالشبهة لو كانت من قبلها او من قبلها خاصة وان علم الزوج بعدم الاستحقاق ايضا لما استحلت من فرجها كما فى الاخبار الصريحة عليه وهى كثيرة تقدم بعضها فى صدر المسئلة واما لو علمت بالحرمة فلا مهر لكونها بغية وعليها الحد سواء علم الزوج بالحرمة او جهل وكان مشتبها عليه كما لا يخفى فرع ولو وطى الامة لشبهة باعتقاد انها امته وفى اثناء الوطى باعها المولى الى الاخر وكان الانزال فى ملك المشترى ففى وجوب المهر الواحد و وجوب المهرين وجهان من انه وطى واحد وليس له الا مهر واحد ولا يتحقق موليها منه الا مهر واحد الاول ومن انه وطى صادف الملكين وبعيد فرض انه وطيها امة ملك دون الا الثانى وح يستحق كل منهما مهر لامته وعليه لا يبعد القول بتعدد المهر لتعدد الملاك مع دوام الوطى وعلى الاول فهل يقسم المهر بينهما نصفين واما لو وطى شبهة فى ملك حد من كاملا ونزع فى ملك الاخر فالظاهر انه لا شيء للثانى للاصل ولانه لا يسمى وطيا فى العرف كما لا يخفى ومنها ٤ حرمة المصاهرة وهى ثابتة لكل واحد من الرجل والمرأة مع اتصافهما بالشبهة بالنسبة الى قرابة الاخر وهو ما حكى عن بعض الاصحاب التوقف فيه ولا وجه له فيحرم على الرجل الموطى بالشبهة امها وابنتها كما يحرم على المرأة ابنه وابوه واجداده من طرف الام او الاب او منهما ولو اختص الشبهة باحدهما فيثبت الحرمة

٢ ولذا قطع العامة بان لا الا مع الشبهة على الواطى سواء كانت من قبلها ايضا ام لا فاسد ٢ فرع حكى عن بعض الاصحاب بان ابتداء العدة من الشبهة هو من حين اخر الوطى وهو وقت الفراغ وعن بعض الاخرين حين ابتداء الخلوة بها والاول اوجه لا لما من جهة احترام مائه ولا هو لا يخرج منه فى ابتداء الخلوة بها كما لا يخفى وهل يجب النية للعدة ام لا الاظهر العدم للاصل المؤيد بان العدة وان كانت لها جهة العبادية الا انه ليس بفعل بل هى ترك النكاح والترك لا يتصور له النية وما قيل من اعتبار النية فيها الاوجه له ظاهر الله بر ... م

بالنسبة اليه فيحرم عليه امها وابنتها ويحرم على ابيه وابنه لو اختصت بالوطى وح لا يحرم عليها ابوه وابنه بالنسبة اليها لو علمت بالحرمة و لو انعكس انعكس ويمكن عموم التحريم من الجانبين فرع ٢ منها انه لو وطى الصغيرة او اليائسة او المجنون او الصغير المراهق شبهة ففى ثبوت المصاهرة وعدمه وجهان من ان الحكم يدور مدار التكليف وهم غير مكلفين فلا يثبت ومن ان حكم الوضعى لا يدور مدار شيء بل نظره الى الواقع وعلم المكلف وجهله فيه فى ثبوته سواء الاول وهو الاقرب ومنها ٢ انه لو تزوج امرأتين فى عقدين و وطى احديهما ثم اشتبهها فظهر ان احديهما ام الاخرى فلا شبهة فى بطلان الاخرى لو كان الوطى للسابق واحد ولكن يلزمه نصف المهر لا ٢ موجب الفسخ من قبله ويحتمل العدم لان الاقدام على التزويج انما هو من قبلها دونه وهو الاقرب للاصل واما لو كان الوطى للمتاخرة فان كانت ابنتها فلا شبهة فى حرمة الام ولها نصف المهر لمكان الفسخ الذى هو موجبه وان كانت اما فلا شبهة فى حرمتها بنفس العقد السابق وعدمها وجهان ومنشاهما اختلاف الاخبار ولكن المشهور التحريم نظرا الى عموم الاية وامهات نسائكم الشامل لها ولو لم يدخل بها وعدمها مضافا الى الاخبار الصريحة والاخبار الدالة على حرمة عدم الحرمة الا بالدخول محمول على التقية سيما مع موافقتها للعامة ومنها ٣ انه لو تزوج امرأة ذو طى امها او بنتها شبهة فلا ريب فى نشر الحرمة لانه بمنزلة

الوطى الصحيح وسببا لنقضها فى العبادة

هنا بعد القول بثبوت النسب بالنكاح فان سواء كان دائما او منقطعا او ملك يمين او تحليل مضافا الى صدق العرف على انها نكاح لغة وعرفا مع انه لزم ان لا يثبت النسب بها وقد عرفت سوء قولهم بثبوته ايضا بل الجلى عليه الاجماع والقول باستعماله فى المعنى العام الشامل لها وللعقد مدفوع بانه مجاز بعيد لا يصار اليه سيما مع عدم وجود قدر مشترك بينهما وعلى فرض وجوده لم يستعمل اللفظ فيه استعمالا معتدا به بحيث يوجب حمل اللفظ عليه فى محل الشك سلمنا ذلك كله غايته عموم مجاز وح لا معنى لاتصاف الملك بالصحة والفساد ودعوى ان الاتصاف بها انما هو بملاحظة سببه وصح اتصافه بهما مدفوع بانه خلاف المتبادر عرفا مع انه ايضا مجاز لا يصار اليه الا بدليل وهو مفقود فى المقام سلمنا وجوده ايضا لكن انما يتم فى الاسباب الاختيارية للملك كالبيع والصلح ونحوهما واما فى السبب القهرى كالتملك بالارث ونحوه لا يصح الاتصاف بالصحة كما لا يصح فى اصل الملك كما لا يخفى فظهر من جميع ما ذكر ان المراد من النكاح هو الوطى ليدخل فيه الملك والتحليل ايضا واما المراد من الصحيح واقعا هو المستحق له فى نفس الامر بارسال الشرع سواء كان بعقد الدائم او المنقطع او الملك او التحليل وان حرم عليه لعارض خارجى كالصوم والاحرام والحيض والاعتكاف او غير ذلك ٢ فيدخل فيه وطى الجاهل بالاستحقاق ايضا كما لو زوجها وليه او وكيله ولم يعلم و وطيها بقصد

٢ مما يجتمع مع الزوجية م

انه زنا وحرام عليه او علم بعد ذلك العقد لكن اعتقد بطلان العقد كما لو تزوجها
فضولا واعتقد بطلانه من اصله ولم دخل بها معتقدا حرمتها عليه
فان ذلك لا يضر بصحته الواقعي وان كان اثما بسبب التجري والاقدام على الحرام
لكن لما كان مستحقا واقعا ولا يحرم عليه يلحق به الذنب وساير احكام
المتعلقة به فالمراد من العبارة ان النسب يثبت بالوطي المستحق في نفس الامر
بسبب شرعي وان لم يكن الواطي عالما بالاستحقاق وربما اورد عليه
بان مقتضا ما ذكرت عدم شرعية استحقاق اليهود والنصارى على وطي
زوجاتهم في الواقع لعدم وجود سبب شرعي لهم فلزم ان يكون زناء مع انه
لم يقل به احد ونبه ان الذي يستفاد من عبارة المتن في باب الميراث ان وطيهم
ملحق بالشبهة اذ مراده من الالحاق اما موضوعي بان يقال انهم يعتقدون
ان النكاح الصحيح في هذا الزمان ما نزل على نبيهم وهو السبب الشرعي لاستحقاقهم
وطي منكوحاتهم فوطيهم بعتقاد انهن زوجتهن كما ان المسلم يعتقد كون
الاجنبية زوجته حين وطيه او حكمي بمعنى انهم اعتقدوا انهن زوجتهم
وان كان خطاء في الاعتقاد الا ان الشارع امضاه نظير خطاء المجتهد في فتواه
وعلى التقديرين اما يظهر الجواب عن الايراد ولم يكن وطيهم زوجاتهم زناء
وهذا هو السر في ثبوت التوارث بينهم وبل في بعض الاخبار صرح بان
امضاء الشارع انما هو الزام بمعتقدهم واخذ بمذهبهم لا من باب
استحقاقهم شرعا وبهذا القيد اخرج الاصحاب وطي الشبهة عن الشرعي الواقعي

والكلام هو ليس كذلك الا انه ظاهر

لانه بمنزلة الوطي الصحيح وسيأتي تفصيلها في العبارة ان شاء الله وصنفا على القول بثبوت
الحرمة بالمصاهرة في وطي الشبهة فهل يثبت منه الحرمية ايضا بحيث يجوز له النظر الى
ما لا يجوز له من النساء الاجانب وهو ما عدا الوجه والكفين ام لا الاظهر
العدم لعموم الايات الشريفة والاخبار الصريحة مضافا الى ان جواز النظر يحتاج
الى دليل واذ ليس فليس مع ان القدر الثابت من ثبوت الحرمية بالمصاهرة
انما هو في الوطي المستحق واقعا وفي غيره محل شك لو لم نقل بكونه متيقن العدم
وصد نوع بالاصل فكيف كان ليس له الخلوة بام الموطوءة بوطي الشبهة ولا بابنتها — وهذا العرض هام
نعم يجوز له القدر الثابت من المصاهرة هنا هو الحرمة كوطي خاصة بل ادعى
بعضهم ثبوت الحرمة بسبب الوطي مطلقا وان كان من زناء ولا يخفى ما في اشكال
وفيه ما قال بعض الاصحاب بان كل عضو يجوز النظر اليه يجوز مسه وفيه
منع الكلية بل يختلف باختلاف الموارد فربما يكون المس ايضا جايزا كالمحارم من الام والاخت والعمة ونحوها
ولا شك فيه عندنا لو كان بغير شهوة واما معها فلا وحرم العامة الا في مثل
الراس وغيره مما ليس بعورة فحرم عندهم مس بطن الام وساقها
وقد ميها وتقبيل وجهها وربما يجوز المس دون النظر كالنظر الى الفرج
بالنسبة الى الزوجة والامة فيجوز المس اجماعا كما عن الفاضل في بعض كتبه
وغيره مع انه يكره النظر اليه شرعا وربما يكون النظر حراما والمس جايزا
كما سائل اعضاء الجارية المريبة للشراء وربما يكون النظر جايزا
والمس حراما كالنظر الى وجه الاجنبية مع ان مسه حرام ومنه يظهر ضعف

الشهيد في ص
ما صرح به في القواعد ايضا بان كل عضو يحرم النظر اليه يحرم مسه لما عرفت
من منع الكلية من الطرفين فلا كلية اصلا اللهم الا ان يقال بان نظره الى ما يجوز
النظر اليه بسبب مع وجود المصاهرة او ثبوت الحرمية ايضا فلا وجه الا انه بيانا في
نادية لفظة كل المفيدة للعموم سيما مع عدم المخصص كما ترى مخصوصا فيهم
وربما تمسك به بان الذكر في باب المصاهرة موجب للتخصيص به وهو بعيد
فان ذكر المسائل بعضها في بعض الابواب انما هو من جهة المناسبة بين
المسئلة وبين المورد لا من جهة الخصوصية كما توهم والا توجه ان
الفقهاء لا يذكرون المسائل في الابواب على نسق واحد وكل يذكر — ٢في العنادين ص
ما يترجح في نظرهم كما لا يخفى على من تتبع في كتب الاصحاب مختلفا ويؤيد
ما ذكر ذكرهم مخالفة العامة وقولهم بحرمة تقبيل الام ومس بطن الام
وساقها وغيرها وهو الشاهد على التعميم وعدم الاختصاص بمراده بالمصاهرة
كما توهم فكيف كان لا وجه لهم للكلية كما ذكروه فتدبر فانهم هذا كله بالنسبة — تنقيح الحال
بالنسبة الى الشبهة واما الزناء فهو هنا عدا ما ذكرنا سواء حصل له العلم بالموضوع — اما الكلام في الزناء
والحرمة كالوطي امراة مع علمه بانها زوجة الغير يحرم عليه وطيها او حصل له العلم ايضا
بالموضوع خاصة وهو كونها زوجة ولا يعلم الحكم اصلا او بالعكس او كان الموضوع
مشكوكا والحكم معلوما او بالعكس او كلاهما مشكوكان معا او كان الموضوع
وهو كونها زوجة لكن محتملا ولكن بحيث كان له الظن على خلافه ولكن الحكم
وهو الحرمة اما معلوم له او مشكوك عنده او محتمل او كان الحكم بالعكس وهو

وهو كون الحرمة احتمالية لكن الموضوع اما معلوم او مشكوك او محتمل اما لو كان الموضوع
والحكم كلاهما محتملان بحيث كان له الظن على خلافه فداخل في الشبهة وتقدم حكمه
وساير الاقسام كلها زناء وداخل في عنوان الاصحاب ويتبع عليه احكام الزناء
كما سيأتي وربما عرفه بعضهم بانه هو الوطي الغير المستحق شرعا مع العلم بالموضوع
والحرمة معا وهو غير مطرد لجميع في جميع الاقسام المرادة قطعا اذ مقتضاه كون
المشكوك والمحتمل الحرمة مع العلم بالموضوع او بالعكس شبهة مع انه زناء عندهم
وامثلته كثيرة نحو انه علم بانها كانت زوجة وجاهل بالحرمة او مشكوك او محتمل
محتملا او حكم عالما بالحرمة ولكن جاء الخبر بان زوجها الغايب قد طلقها
فصار خلوها من المانع مشكوكا او محتملا فمقتضى الاستصحاب بقاء علقة
الزوجية وكون الوطي زناء مع ان مقتضى التعريف خروجها عنه لعدم علمه
بالحرمة او بالموضوع وكذا لو تزوج امرأة اشتبه عليه امرها بشبهة رضاع
او مصاهرة او غيرها من غير فحص واجتهاد فمقتضى القاعدة وجوب الفحص
عليه لعدم الظن بالحلية فكان زناء مع ان التعريف لا يشمله والقول بان
عمومات الكتاب والسنة واطلاقات الاخبار يشمله فلا يجب الفحص مدفوع
بان العمومات واردة في بيان حكم اخر وهو جواز النكاح للخلو من المانع
واستحباب اصله لا في بيان تشخيص الموضوع كما توهم ومن هنا ظهر ضعف
التمسك بقوله تعالى هن مصدقات اذ هي في بيان عدم لزوم الفحص في الامور
المتعلقة بهن من الحيض والنفاس والعدة وامثال ذلك لا في بيان خلوهن من الموضع

معان الاصل حرمة الوطي الا ما ثبت بالدليل شرعيته وفيما نحن فيه محل شك
داخل تحت الاصل والقول بان العقد محوز له ويخرج به عن تحت الاصل الثبوت
الحلية به مدفوع بان اصل انعقاد العقد هنا محل شك فالاصل الحرمة
فكيف لا يكون الحل مطردا اللهم الا انه يحكى بان المعروف في صدد
بيان اظهر الافراد من حيث هو اصل افراده لا الحصر به فتدبر والاولى
ما ذكرنا بل الظاهر من اطلاق العبارة وغيرها من غير حيث [illegible] ولا يثبت النسب
مع الزنا بعمومه لجميع الصور المذكورة بل ادعى الاجماع على اكثر افراده
جماعة ومنها الامثلة المذكورة وغيرها بل ادعى عليه الضرورة من الدين او المذهب
كما في الجواهر وغيره مضافا الى الاخبار المستفيضة بل المتواترة على نفي النسب
بين الزاني وولده فلو زنى بامرأة فخلق من مائه ولد على الجزم بانه منه
لم ينسب اليه شرعا على وجه يلحقه الاحكام الشرعية من العقود وعدم قبول شهادته
في حقه ونفي التوارث بينهما وكذا بالنسبة الى امه الا انه ليس لها الا الحجر
كما يستفاد من الاخبار المستفيضة مضافا الى الاجماعات المنقولة المستفيضة
نقلها لو لم نقل بتحققها كما هو الظاهر ولا اشكال فيه وهل يحرم على
الزاني تزويج من ولد بالزنا لو كان بنتا او على الزانية لو كان ولدا ام لا
وجهان الوجيه الوجيه انه يحرم لانه مخلوق من مائه ومائها فهو كالجزء
منهما ولا ينكح الانسان بعضه بعضا كما ورد في الروايات الناطقة بخلق حواء
من ضلع آدم كما لو ابتلي الجهال ولانه هو لغة ولذا [illegible] ومناط التحريم هنا

هنا
عليها والاصل عدم النقل غاية الامر انه نفى الشارع عنه بعض الاحكام وهو نفي
التوارث بينهما وهو لا ينفي غيرها من الاحكام فالاصل بقاء النسب فيحرم هنا ما ذكره في العبارة كغيرها وهو لكن
التعليلان عليلان اما الاول لعدم الامتناع عقلا من ان يخلق من مائه وجواز
نكاحه اذ المدار في الجواز وعدمه على نص الشارع فما ذكره لا يصلح لان يكون دليلا
على المدعى وكذلك الثاني اذ غاية ما يثبت منه بقاء النسب بينهما لغة وعرفا وهو
غير ما نحن بصدده من ثبوت الحرمة وعدمه اذ لا تنافي بقائه مع حلية الوطي شرعا
كما لا يخفى واضعف منهما ما ذكره ابن ادريس ره من ان ولد الزنا كان كافرا
كما في الاخبار الصحيحة ولا يحل على المسلم اذ مع قطع النظر عن بطلان اصله
منقوض بما لو كان الزاني والزانية كافرا فمقتضى ما ذكره جوازه لهما
مع انه لم يرض به فالمستند في التحريم انما هو الاجماع عليه كما يظهر عن يحكي كشف
اللثام وغيره بل في المسالك ان الاجماع يظهر من جماعة من الاصحاب ومنهم
الفاضل في التذكرة وسائر كتبه وابنه في الشرح وغيرهما وفي الجواهر بل
الظاهر اتفاق المسلمين كافة عليه على تحريم الولد على امه وكان لازم التحريم
البنت على ابيها سواء نفى الشارع عنه الاحكام ام لا ولا ينافي ذلك ما حكي
عن بعض الشافعية عدم تحريمها عليه نظرا الى انتفائها شرعا ضرورة عدم
الملازمة بين انتفاء الولد عنه شرعا والحرمة ايضا كما عرفت مضافا الى
ان الاصل عدم الحلية وان الثابت خروجه عن تحتها بعمومات الكتاب والسنة
انما هو غير المفروض وهو محل شك منفي بالاصل وداخل تحته مع ان حلية الفروج

ا بل المسلم ايضا الحق الحوان الشحقق متعة الكافرة على المسلم والتزويج عام ابتداء م

اليها انما استكشف الامر فظهر انه قد ولدت منه بالزنا ونحوها غيرها من الاخبار الدالة
على ان الاحترام ثابتة ولذلك حكاه عن البهائم التي لا نسب شرعي بينها فالقبح الذاتي
الذي لم يخف على البهائم كيف يخفى على الانسان العاقل الا ان يكون اسوء حالا منهم
فما يحج لو وجد حملا في الموطوئة وعلم انه منه ولا يعلم انه هل من زنا
او شبهة او من وطي صحيح نفي كونه منه من اي منها وجوه واحتمالات تدفق
بانه مقتضى اصالة حمل فعل المسلم على الصحيح ان يكون من معقودة فكان منتسبا
اليه شرعا بل حقيقة وتدفق ان قاعدة الحمل على الصحيح لا يدل الا على عدم كونه زنا
غايته شبهة وهو منزل منزلة الصحيح لا انه من عقد لاصالة عدم العقد فيكون
ملحقا بالقاعدة المذكورة مع انه يصح اطلاق الفراش على الشبهة ايضا كما لا يخفى
وتدفق بانه من الزنا لاصالة عدم النسب وعدم الاسباب الموجبة للانتساب
فيكون من الزنا والاوجه الوسط لورود قاعدة الحمل على الصحة على اصالة عدم
النسب اذ هو من الظواهر ولا ريب في انها مقدم على الاصول الفقاهية وواردة
عليها ولا شبهة في ان مفاده ليس الا عدم كونه زنا فاصالة عدم العقد
سليم عن المعارض كما لا يخفى فتعين من جميع ما ذكر ان حجية الوسط مثلا
الثاني انه لو اكرهه على الوطء مع علمه بالحرمة والموضوع معا فحكمه
فهل يلحقه بالزنا وولده كذلك ام ملحق بالشبهة مقتضى التعريف الذي
ذكره بعض الاصحاب كما عرفت الاول اذ المدار فيه على العلم بالموضوع والحكم معا
فيصدق التعريف عليه فلا نسب بينه وبين ولده المخلوق من الزنا شرعا

وهنا مسائل الاولى انه

٢ وقوله الولد للفراش ص

٢ بالنظر الى القواعد ثم وجمعها

امر توقيفي لا بد له من تنصيص الشارع وعدمه دليل على العدم وفي صورة الشك
منفي بالاصل المؤيد بالاجماع الماضي والاخبار الاتية الدالة على ان التحريم
ذاتي لا مدخلية له للنسب الشرعي فيه وهي كثيرة منها المروي عن زرارة
في علل العلل سئل عن ابي عبد الله عليه السلام عن بدو النسل من ذرية
آدم عم فان عندنا اناسا يزعمون ان الله امر آدم عم ان يزوج بناته من
بنيه وان اصل هذا الخلق من الاخوة والاخوات قال ابو عبد الله سبحان الله
وتعالى عن ذلك علوا كبيرا عما يقولون من يقول هذا ان الله عز وجل جعل اصل
صفوة خلقه واحبائه وانبيائه ورسله والمؤمنين والمؤمنات من حرام
ولم يكن له من القدرة ما يخلقهم من الحلال وقد اخذ ميثاقهم من الحلال
والطهر الطاهر الطيب والله لقد نبئت ان بعض البهائم تنكرت له اخته فلما
نزى عليها ونزل كشف له عنها وعلم انها اخته اخرج عن هوله ثم قبض
عليه باسنانه ثم قلعه ثم خر ميتا وفي حديث اخر ذكره كذلك الا انه زاد
عليه من كتب الله كلها مما جرى فيه القلم في كلها تحريم الاخوات على الاخوة
فيها وان جيلا من هذا الخلق رغبوا عن علم بيوتات الانبياء واخذوا
من حيث لم يؤمروا باخذه فصاروا الى ما قد ترون من الضلال ثم قال
ما اراد من يقول هذا وشبهه الا تقوية حجج المجوس قاتلهم الله
وعنه ع ان امرأة جاءت الى مولينا امير المؤمنين وشكت عنده
بان زوجي لم يرغب الى فطلبه وسئل عنه قال ان نفسي لا يميل اليها

حتى في الحيوانات

ومقتضى ما ذكره من ان الحرمة منه والوجوب من الاحكام التكليفية وهو
دائر مدار اختيار المكلف لقبح التكليف على غير المختار عقلا عدم كونه ماموراً
بالاجتناب فكان ملحقاً بالشبهة وكان الولد المتخلق منه ومن هنا
ظهر ان المدار فيه على الاكراه فمتى حصل الاكراه جاء حكم الشبهة سواء كان
من طرف الزوجة او الزوج او كلاهما معاً لما نقل عن بعض العامة من ان الشبهة
وحد انما حصلت لو كان من طرف الزوج خاصة دون الزوجة ثم
لمدار الحكم عليها مطلقاً وان حصلت من طرفها خاصة دونه فيتبعه الحكم المذكور
وما في الجواهر من ان ثبوت الحكم في الشبهة انما هو فيما لو كانت من طرف الزوج خاصة
ليس على ما ينبغي فكيف كان من ظرف ان الولد انما يلحق بمن حصل له
الاكراه لما مطلقاً ويتبعه احكام الشبهة من الطرفين وان لم يلحق من طرف الاخر
فتدبر الثالثة هل يجوز ان ينظر الزاني الى بنته المخلوقة من الزنا او على امه ان ينظر
الى ابنه ام لا الاقرب العدم للاصل المستفاد من عمومات الكتاب والسنة الدالة
على وجوب الغض لكل من الرجل والمرأة بالنسبة الى الاخر غاية ما الامر خروج ما دل
من الاجماع وغيره جواز نظر الاب الى بنته والولد على امه وبالعكس وغيرهما من الاشخاص
والقدر الثابت خروجه من تحت الاصل هو ما لو كانا من الولادة بالنسب الصحيح
وما نحن فيه خارج عنها فداخل تحت الاصل وربما يقال ان اطلاق ما دل
على جواز نظر الاب والام على بنته وولدها يشمله لان الولد لغة هو حيوان
يتولد من نطفة اخر والاصل عدم النقل مع عدم ثبوته شرعاً فهو ولد

فهو ولد حقيقة كما ان الاب مضافاً الى التبادر العرفي وعدم صحة السلب عنه
عرفاً فظهر كونه في اللغة كذلك وانتفاء بعض الاحكام عنه كالارث وغيره لا يدل على
انتفاء الاسم في اللغة اذ يحتمل ان يكون مستنداً الى فقد بعض الشرائط
المفقودة فيه فيثبت الجواز لصدق الاسم عرفاً وفيه ان المتبادر من قوله
وللعاهر الحجر ان الزاني لا ولد له حقيقة وحيث لا يمكن حمله على معناه الحقيقي
فاقرب المجازات متعين وهو في المقام نفي جميع احكامه مطلقاً ومنها جواز النظر
اليها ولا ينافي ما ذكرنا حرمة مناكحة النكاح ايضاً لان مبناه على شدة الاحتياط
وحفظ الانساب من الشوائب الطبيعية كما عرفت مضافاً الى ما ذكره في الجواهر
من انه موجب لقطع النسل الذي هو محط نظر الشارع في تشريع اصله ولولاه لم يعد الفتوى
فليس فيه شيء يدل على ان التحريم بسبب كونه ولداً في اللغة والحكم تابع لها
هنا في المقام اذ ثبوت الحكم مسلم ولكن كونه من هذه الجهة اول الدعوى
فعليك بالاثبات فكيف كان مجهول مع ان جواز النظر حكم شرعي
ولا بد من دليل وارد على العمومات الدالة على الحرمة وعدمه
دليل على العدم فالاصل المستفاد من العمومات محكم ولا يجوز النظر لكل
من الرجل والانثى بلا اشكال فما في جامع المقاصد من المنع بلا اشكال
محل اشكال كما لا يخفى على المتتبع المنصف الرابعة
قال المحقق الكركي في جامع لو قتل ولده من الزنا هل يقاد به فيه اشكال
والاصح انه يقاد للاشك في المسقط وفيه ان سقوط القود حكم شرعي ثابت

ولولاه لم يعد الفتوى بالجواز فيه ايضاً نظراً الى نفي الشارع كما لا يخفى م

للولد الشرعي وبعد نفي الشارع ولد الزنا عن مصداق الولدية فكيف يصرف
اطلاق الادلة اليه ولا اشكال في المسئلة اصلا لعدم الشك في عدم
الشمول مضافاً الى الاصل السليم عن المعارض فالمقتضي للقواعد عدم السقوط
انه بل بلا اشكال فيه الخامس هل يحرم على الزاني حليلة ولده
من الزنا فالاقرب العدم للاصل والمؤيد بعدم انصراف الادلة المثبتة للتحريم
اليه عرفاً ولكن لما كان مبنى النكاح والوطي على شدة الاحتياط وحفظ الانساب
وانه طريق النجاة فالاجتناب اولى فتدبر السادس انه لو ملك ابنه
من الزنا هل ينعتق بالقرابة الاظهر العدم لعدم الانتساب بينهما شرعاً
غاية الامر حصول شك مدفوع بالاصل ومقتضى الاستصحاب بقاء الملك في ملكيته
وما يتوهم بعضهم من ان الحكم انما دار مدار الولد اللغوي وهو منه
مدفوع بتصريح الشارع على نفيه كما لا يخفى السابع هل يقبل شهادة
ولد الزنا على والده الاقرب نعم لما عرفت الثامن هل يحرم زوجة
بنت المخلوقة من الزنا وعلى امها فيه اشكال والاظهر العدم ولكن الاحوط
الاجتناب لما عرفت من شدة اهتمام الشارع في الفروج كما هو معلوم
على كل من له ادنى تتبع في الموارد التاسع هل يحبس الزاني في دينه
الاقوى العدم لما مر مضافاً الى منع الحبس في الاب الشرعي ايضاً كما ستعرفه
انشاء الله العاشر هل يحرم على ولد الزنا وطي امه الزانية ام لا الاظهر
العدم لما عرفت في حرمة وطي الاب لبنته مع انها المخلوقة من الزنا ايضاً

ولا ينافي

ولا ينافي ذلك ما مر في الفروع التسعة لان حل الوطي على خلاف الاصل ولا بد
في اثباته من دليل شرعي غايته احوائه الصيغة وكونه سبباً في الحلية هنا
محل شك فاستصحاب الحرمة السابقة مقتضى الحرمة والقول بان بكفاية
عدم القطع بالحرمة في جواز الوطي مدفوع بما مر مراراً من ان الاصل المستفاد
من عمومات الكتاب والسنة محكم حتى يثبت خلافه بدليل ولا يجوز بمجرد عدم القطع
بالحرمة لا يجوز رفع اليد عن مثل هذا الاصل ومن ثم الحادي عشر هل يجب
تحصيل الولاء بين ولد الزاني وابنه منه الاظهر نعم لانه مقتضى الاصل
والقدر الثابت خروجه من الادلة الخروجه عن تحتها هو الولد الشرعي الحاصل
من الوطي الصحيح وهو ليس كذلك فلا ينصرف اليه الادلة كما لا يخفى على البصير المتامل
الثاني عشر هل يجوز على ولد الزنا تزويج اخته من الام الحاصلة
من الوطي الصحيح من طرف الاب او الام اولا مقتضى القاعدة الجواز لانتفاء النسب
بينهما شرعاً والاحتياط سبيل النجاة ونحوها غيرها من الاحكام المتفرعة
عليه وظهر وجهه مما ذكرنا الفرع الثاني من الفروع الثلثة التي اشار اليها في الكتاب
انه لو حصل وطيان مع الجارية احدهما بالاستحقاق وثانيهما بالشبهة من رجلين
وظهر لها حمل فاما ان يمكن الحاق الولد بالاول او لا يمكن الحاقه بالثاني او لا يمكن الحاقه
بهما او يمكن الحاقه بهما فهنا مسائل الاولى ما يمكن الحاقه بالاول كما لو طلق الرجل
زوجته المدخول بها فوطئت بالشبهة من غير المطلق فان جاءت بالولد واتت به
لاقل من ستة اشهر فما دون من وطي الثاني كالاربعة اشهر والثلثة والستة اشهر

فصاعدا الى تسعة اشهر او عشرة التى هى اقصى مدة الحمل من وطى المطلق فلا شبهة فى انه
الحق بالمطلق ضرورة انتفائه عن الاول قطعا لما قرر من ان الولد لم يكمل الولادة منه
قبل ستة اشهر ولا يحمل على الزنا لانحصار الفراش بهما كما هو المفروض وامكان
الالحاق بالاول مضافا الى قاعدة حمل فعل المسلم على الصحيح بل الظاهر من العبارة وغيرها
من عبارات الجماعة ان لا خلاف فيه كما ترى الثانية ما لا يمكن الالحاق بالاول ويمكن
بالثانى كما لو جاء الولد لستة اشهر الى تسعة اشهر او العشرة من وطى الثانى ولخمسة عشر
اشهر من وطى الاول فح لا اشكال فى الحاق الولد بالثانى لما مر من قاعدة الامكان واصالة
حمل فعل المسلم على الصحة وعدمها بالنسبة الى الاول فلا يحمل على الزنا ايضا كما عرفت
الثالثة وهى ما لا يمكن الحاقه بهما كما لو جاء الولد وكان الانقضاء الوطى الثانى له اقل من ستة
اشهر كالاربعة او الثلثة اشهر وللمطلق اكثر من اقصى مدة الحمل كخمسة عشر اشهر فح
لا اشكال فى انه لم يلحق بهما قطعا لان المفروض عدم الفراش حكما الشرعى لغيرهما وعدم امكان
الالحاق بهما فلا شبهة فى كونه من الزناء كما لا يخفى الرابعة وهى ما لو امكن الحاقه بهما كما
ان جاء الولد لستة اشهر فصاعدا من وطى الثانى واقصى مدة الحمل من المطلق الاول او
طلق زوجته ووطئها الاخر بالشبهة فى العدة فقى الصورتين احتمل ان يكون الولد منهما
واختلف اصحابنا فيه فالمحكى عن فخر الاسلام وعن الشيخ فى مبسوطه انه استخرج بالقرعة
وفى الاخير اشعار بالاجماع عليه ومستند الاول بعموم ادلة القرعة كخبر معوية بن عمار عن
مولينا ابيعبدالله اذا وطى رجلان او ثلثة جارية فى طهر واحد فولدت فادعوه جميعا
اقرع الوالى بينهم فمن قرع كان الولد ولده ورد قيمة الولد على صاحب الجارية الخبر ونحوه

ونحوه خبر سليمان عنه ثم ايكم قضى على عليه السلام فى ثلثة وقعوا على امراة فى طهر واحد
وذلك فى الجاهلية قبل ان يظهر الاسلام فاقرع بينهم فجعل الولد للذى قرع وجعل عليه
ثلثى الدية للاخيرين فضحك رسول الله حتى بدت نواجذه قال لا اعلم فيها شيئا
الا ما قضى على عليه السلام ونحوه خبر ابيبصير عن ابيجعفر ثم قال قال بعث رسول الله
عليا الى اليمن فقال له حين قدم حدثنى باعجب ما ورد عليك فقال يا رسول الله اتانى
قوما تبايعوا جارية فوطؤا الجميع فى طهر واحد فولدت غلاما فاحتجوا به كلهم يدعيه
فاسهمت بينهم وجعلته للذى خرج سهمه وضمنته نصيبهم فقال النبى صلعم
انه ليس من قوم تنازعوا ثم فوضوا امرهم الى الله الا اخرج سهم المحق مضافا الى
ما ورد عنهم عليهم السلام انه لكل امر مشكل وفيه ان المتبادر من خبر الاول اشتراك
الفراش بينهما وفيما نحن فيه ليس كذلك وفى الاخيرين قضيتان فى واقعة خاصة ولعل
فيه خصوصية اخرى حالية او مقالية لم يصل الينا وان قضايا الاحوال اذا تطرق فيها
الاحتمال كساها ثوب الاجمال وسقطت بها الاستدلال وهو للاوفق لعبارة بعد قوله
باستخراج القرعة على نحو تردد فيه قال اشبهه انه للثانى وفاقا للاكثر كالمسالك والسبزوارى
والكفاية وغيرها لاصالة تاخر الحادث ولا يعارضه ظهور الغلبة فى كون الحمل لاقصى مدته
ولو كان للثانى لزم اقل الحمل وهو خلاف الغالب وان الظن يلحق الشئ المشكوك بالاعم
الاغلب والظهور مقدم على الاصل فيلحق بالاول اذ لا نسلم تقدمه على الاصل كليه
بل القدر المسلم فى تقدمه عليه فيما لو كان شرعيا لا مطلقا فى كل ظهور بعيد ولو سلم انه
فكان الاصل محكما سلمنا ذلك لكن الاحتمالين لا ينحصر بالمفروض بل يمكن فرضه فيما لا يلزم ذلك

كما سيظهر الك فى ذيل المسئلة م

كما لو طلقها الزوج الاول ووطئت شبهة فى العدة من غير المطلق وجاء كان الفاصلة
بين الوطيين بيوم واحد او يومين وجائت بالولد فلا ترد الشائبة اصلا وكان
اصالة تاخر الحادث سليما عن المعارض فما فى الجواهر وغيره من ان لا اصل فى المقام
لتعارض اصالة عدم اللحوق بالاول باصالة عدمه بالثانى فالنسب اليه بالنسبة اليهما
مشتبه مدفوع بان الاصلان وان كانا متعارضان لكن مقتضاهما التساقط
فيبقى اصالة تاخر الحادث سليما عن المعارض سيما اذا كان الشك انما هو
فى اللحوق لا التكوين كما لا يخفى مضافا الى ان العموم قوله صلعم الولد للفراش وللعاهر الحجر
لان فراش الاول قد زال بالطلاق والفراش الثانى ثابت وهو اولى بالشمول من الزائل
لا لا يقال ان الفراش لم ينقطع عن المطلق كلية لانا نرى الحاق الولد به لو لم يكن له معارض
من الوطى الشبهة وغيرها فالفراش باق له فى الجملة لانا نقول ان الحاق الولد انما هو بسبب احترام
الوطى لا لبقاء الفراش له الا ترى ان الرجل اذا وطى امراة الغير بالشبهة وكان زوجها غائبا الحق الولد
بالواطى مع انه ليس له فراشا ولان صدق المشتق على ما وجد فيه المعنى المشتق منه فعلا
حقيقة وفيما انقضى عنه المبداء مجاز ولا ريب ان الحقيقة مقدمة على المجاز فحمل مع التعارض
فلا اشكال فى ان حمل الفراش على الثانى اولى ممن سبق لمكان الحالية فى التلبس فلا يكون للمطلق
فراش بعده فيشمله العموم وما يقال فى الجواهر من منع صدق الفراش فى الشبهة عرفا ولغة نظرا
الى تصريح اللغويين بانه الزوجة وكما فى القاموس ومختصر النهاية وغيرهما ضعيف لان عدم
كون معناه الشبهة كذلك فى اللغة لا ينافى مع كونه فراشا شرعا لان الشارع حكم بالحاق جعل
فى حكم الزوجة ويترتب عليه احكام الزوجة من لحوق الولد والتوارث وغيرهما من حكم

مع ان عدم اللحوق بالاول مم صرم

فكان حكمه حكم الفراش بحكم الشارع واذا كان كذلك فكيف لا يشمله عمومات الصادرة منه عم
فيصدق عرفا انه فراش له ويشمله العموم مضافا الى الاخبار المستفيضة منها صحيح الحلبى عن
مولينا الصادق عليه السلام اذا كان للرجل منكم الجارية يطاها فيعتقها فاعتدت ونكحت
فان وضعت لخمسة اشهر فانه من مولاها الذى اعتقها وان وضعت بعد ما تزوجت
لستة اشهر فانه لزوجها الاخير ومنها المرسل عن زرارة سئلت اباجعفر عليه السلام
عن الرجل اذا طلق امراته فنكحت وقد اعتدت ووضعت لخمسة اشهر فهو للاول وان ولدت
لستة اشهر فهو للاخير ومنها المرسل عن احدهما عليهما السلام فى المراة تتزوج فى العدة تعالى
قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وان جائت بولد لستة اشهر او اكثر فهو
للاخير وان جائت بولد اقل من ستة اشهر فهو للاول ومنها ابى العباس قال اذا
جائت بولد لستة اشهر فهو للاخير وان كان اقل من ستة اشهر فهو للاول
واطلاقها يشمل المفروض فالقول باختصاصهما من المدعى لعدم دلالتها على الوطى بالشبهة
مدفوع بتماميتها فى المطلوب لعدم القول بالفصل ومع ان اطلاق خبر ابى العباس
يشمله كما ترى ويؤيدها خبر الصيقل عن ابى عبدالله عليه السلام سمعته يقول وقد سئل
عن رجل اشترى جارية ثم وقع عليها قبل ان يستبرئ رحمها قال بئسما صنع يستغفر الله
ولا يعود قلت فان باعها من اخر ولم يستبرء رحمها ثم باعها الثانى من رجل اخر فوقع
عليها ولم يستبرء رحمها فاستبان حملها عند الثالث فقال ابو عبدالله عم الولد
للفراش وللعاهر الحجر ولا ريب فى ان المراد الاخير الذى عنده الجارية بقرينة خبر الاخر
المصرحة فيه بذلك الا انه قال قال ابو عبدالله عليه السلام الولد للذى كان عنده الجارية

لقوله رسول الله صلعم الولد للفراش وللعاهر الحجر ونحوه خبر سعيد الاعرج عنه عليه السلام
ايضا سئله عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن يكون الحمل قال للذي عنده
الجارية لقول رسول الله صلعم الولد للفراش فباطلاقها يشمل المفروض كما لا يخفى
نتعين من مجموع الاخبار المعتبرة والاصول المتقنة ان الولد لواطي الشبهة لكونه مؤخرا
عن الاول والمناقشة فيها بكونها مخالفا للاجماع المحكي عن الشيخ على تعين القرعة
هنا مع الاخبار الواردة في بابها من انها لكل امر مشكل مدفوعة بما تقدم الا
وبان القرعة محلها فيما لم يعلم تاخر الوطي بها ولم يعلم الفراش اذ للوطيين صور
منها كونهما من ذوي الفراش كما صرح به الاخبار الواردة في الجارية المتباعة
من متعدد ومنها ما كان للاول فراش دون الاخر كالمطلق ومنها
عكسه فعلى الاول اما ان يعلم تاريخهما او تاريخ احدهما او لا يعلم تاريخهما
ففي جميع الصور المتقدمة على الاخير كان الحكم فيها واضح ولا نحتاج الى القرعة
وليس موردها لعدم الاشتباه فيها واما الصورة الاخيرة وهي ما لو اشتبه
تاريخها سواء علمنا قبله وكان الاشتباه طاريا او جهلنا بهما ابتداء
فلا شبهة في كونها موردا للقرعة لعلمنا بالوطيين وجهلنا بتاريخهما ولا نه
الحاق الولد بايهما ح ولا اشكال في ثبوت القرعة هنا لعدم المناص لنا في تعيين
الوالد للولد الا بها وعليه يحمل دعوى الاجماع من الشيخ على ثبوت القرعة ويشهد لنا
بذلك ظهور الاخبار الواردة في باب القرعة وقضاياه مولينا علي امير المؤمنين ع
وكونها لكل امر مشكل لعدم الاشكال في غيرها من الصور المتصورة ولا تعارض

ولا تعارض بين الاخبار اصلا فان كلا في موردها وهو الظاهر من اخبار القرعة
من اجتماع الوطات في طهر واحد وقوله ثلثة او تعوا على امراة ونحو ذلك من غير ان
يدل على التقدم والتاخر فما عن المبسوط من القول بالقرعة باطلاقها لا تتم وهو الوجه
في تردد المحقق عليها كما لا يخفى نعم ان الظاهر من العبارة كغيرها من عبارات
الجماعة ان المراة الموطوءة بالشبهة بعد الطلاق من زوجها الاول لو
ارضعت بلبن ذلك الولد رضيع اخر مع ولدها ينشر الحرمة وكان حكم
هذا اللبن بالنسبة اليها حكم لبن المولود بالعقد الصحيح اذ الشارع نزل
الوطي بالشبهة منزلة وطي الصحيح الشرعي ولا معنى لتنزيله منزلته الا ترتب
اثار الصحيح عليه ومن جملتها نشر الحرمة بلبنه بين المرضعة وفحلها وهو الواطي
بالشبهة هنا الى المرتضع ومنه اليهما لو حصل الرضاع بينهما بشرائطها المقررة
في الرضاع كما سياتي في محله ولانه تابع للنسب اجماعا وقد ثبت نسبه باحد
من الامور المتقدمة ولا خلاف فيه اصلا كما في الجواهر وغيره الا من الحلي ره
في السرائر بعد قوله بعدم نشر الحرمة في لبن الدرة الا ان ذلك لا تاثير له في التحريم
وانما التاثير للبن الولادة من النكاح المشروع فحسب دون النكاح المحرم والفاسد
ووطي الشبهة لان نكاح الشبهة عند اصحابنا لا يفصلون بينه وبين الفاسد الا
في رفع الحد والحاق الولد فحسب فان قلنا في وطي الشبهة بالتحريم كان قويا لان نسبه
نسب صحيح شرعي والرسول صلى الله عليه واله وسلم قال يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب فجعله اصلا للرضاع ولي في ذلك نظر وتامل انتهى كلامه ره والظاهر
من العبارة كما نبه الاصحاب التردد في المسئلة وهو بمعزل عن التحقيق لكونه

مخالفا للشهرة المحققة بل الاجماع على خلافه محققة وليس هذا الا العمل على اصله
وهو عدم العمل باخبار الاحاد ولا شبهة في بطلانه مضافا الى صدق العرف
على انها امه رضاعا فيدخل تحت عموم قوله تع وامهاتكم اللاتي ارضعنكم
مع ان المتبادر من عموم التنزيل ترتيب اثار جميع احكام الولادة بالنكاح
الشرعي عليه ومن جملتها نشر الحرمة في هذا الرضاع ايضا ولعل وجه التامل في عبارته
اشارة الى ما بيناه فاذن لا مخالف في المسئلة وكانت اتفاقية بين الاصحاب
فروع الاول ان المراة لو ولدت من رجلين ولدين بحمل واحد شبهة وكان احدهما
زيد لعمرو والاخر بكر لخالد وارتضعت بهذا اللبن رضيعا ثالثا فهل ينشر الحرمة بينهم
نظرا الى انه لبن واحد او لا ينشر الحرمة من باب تعدد الفحل او من جهة كونه نظير الحليب
او نظير الخليط بالسكر او نظير لبن الدر احتمالات اوجهها الاول نظرا الى صدق العرف
على انه لبن واحد فينشر الحرمة قطعا وما يقال بانه ينافي اجماعهم على اشتراط اتحاد
الفحل في نشر الحرمة بالرضاع فلعل المفروض تعدده مدفوعة بان ذكر هذا الشرط من جهة
توالي الرضعات مع عدم الفصل بينها برضعة امراة غيرها نظيرهم اشتراطهم بعدم الفصل
بينها بالسكر او حليب او لبن شاة وغيرها ~~فليس نظرهم الى مثل هذا الفرض~~ وهو القدر
المتيقن من الاجماع فليس نظرهم الى مثل هذا الفرض فالشرط معتبر كما صرح به بما ذكرناه
في الموثقة المروية عن زياد بن سوقة قال قلت لمولينا ابي جعفر ع هل للرضاع حد يؤخذ به
فقال لا يحرم الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة رضعات متواليات من امراة
واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها برضعة امراة غيرها وهو صريح فيما بيناه كما لا يخفى
مثل ما تقدم فيب وهل ينشر الحرمة بين المولودين من جهة الرضاع ام لا الاظهر نعم

نعم لما مر في الثاني انه لو فرضنا ان المراة ولدت واحد وعلمنا باختلاط
النطفتين في حمل واحد فهل يلحق الولد بالاول او بالواطي الثاني او يلحق بهما وجوه واحتمالات
والتحقيق انه اما نعلم بتقدم احدهما على الاخر او لم نعلم فان علمنا فاما ان يمكن
الالحاق بالاول او بالثاني او يمكن الحاقه بهما فعلى الاولين لا اشكال فيه وعلى الثالث
مقتضى اصالة تاخر الحادث الالحاق بالاخير كما مر وان لم نعلم تقدم احدهما على الاخر
فالقرعة لانها لكل امر مشكل وحكم اللبن يتبعه فاذن ينشر الحرمة بالنسبة الى
من يلحقه به كما مر ولم يكن مشتركا بينهما كما توهم مضافا الى ان الاصل عدم الاشتراك
الثالث لو وطي الرجل زنا بامراة الغير بعد وطي زوجها فحملت فهل الولد
يلحق بالزاني لاصالة تاخر الحادث او بالزوج لان الولد للفراش وجهان اوجههما
الاخير الرابع انه لو كانت لامة مشتركة بين شريكين فوطئها احدهما فهل يلحق الولد بالشبهة م
بالواطي او مشترك بينهما الاظهر الاول لان الولد نعمة حر والقاعدة في نحو المقام
السراية فيسري في جميعه غاية الامر تعلق به حصة الشركاء لانه نماء ملكه فيعطي
الواطي قيمته نصفها الى الشريك جمعا بين الحقين ولانه ولد شرعي وكل ولد شرعي
فالاصل فيه الحرية حتى يثبت خلافه وهو الزنا الصرف وهو ليس منهما
لصدق العرف على انه وطي في ملكه غاية الامر محل شك فيدخل تحت قاعدة
الحرية وكونه تابعا لاشرف ابويه فيلحق الولد به والقول بانه وطي في ملك الغير بصيغة او زناه
وبدون اذن مالكها فيكون زناء فيكون الولد رقا لكونه تابع لاصله ونماء
لملكه غاية الامر يعطي بقدر حصة الواطي اليه جمعا بين الحقين مدفوع بان دخول
هذا في الزناء اول الكلام ويؤيده قاعدة غلبة الحرية وان البضع لا يتبعض لكونه في ملكه

والشهرة بين الاصحاب على الظاهر وهل اللبن تابع للوالد الواطي او للشركاء لانه
نماء ملكهم وجهان فان قلنا بانه تابع للوالد فينشر الحرمة بالنسبة اليه خاصة
دون غيره وان قلنا بالثاني فينشر الحرمة بالنسبة اليهم والاظهر الاول لان اللبن
ينزل لغذاء الولد ومعد لذلك تابع له وقد قال رسول الله صلعم الولد للفراش
وللعاهر الحجر مع قطع عما مر ولا ريب في ان الفراش متحقق بامور كالملكية
والتحليل والعقد متعة كانت او دائما والشبهة ولا اشكال في الحاق الولد
بالواطي شرعا لو حصل احد هذه الاسباب وقد عرفت ان هذا وطي ملك
وما يقال من منع صدق العرف على مثل هذا الوطي انه فراش ولا يصدق
الفراش على وطي الملك مدفوع بالاخبار المنقول منها من المستفيضة المعتبرة
وغيرها وتصريحهم عليهم السلام بانه فراش والولد للفراش ويتبعه اللبن
فينشر الحرمة بالنسبة الى السيد المالك للامة وانه صاحب اللبن خاصة دون الشركاء
نعم لو حصل الشك في حصول احد هذه الاسباب واما المعارض او عدمه
بالحرمة فالظاهر عدم الالحاق للاصل السليم عما يصلح للمعارضة ولا اشكال فيه
بخلاف ما لو تحقق احد تلك الاسباب فيلحق به شرعا من باب التعبد
والاخبار ولو كان مشكوكا في نفسه بل ولو كان الظن على خلافه ايضا
عملا بظواهر الاخبار الدالة على انه فراش وكان حكمه حكم الصحيح فيدخل
تحت اطلاق الادلة الدالة على كون الولد للفراش وغيرها من القواعد
الفقهية من اصالة حمل فعله على الصحة واحترام الوطي وغير ذلك فالالحاق
متعين الخامس لو حصل احد الاسباب الموجبة لتحقق الفراش الشرعي

الشرعي وجاءت بولد وانكره الزوج وقال انه ليس مني وقالت المرأة
انه ليس ولدك فهل يلحق به الولد نظرا الى ثبوت الفراش في حقه وعموم
النبوي المعروف الولد للفراش ام لا نظرا الى انكارهما والتحقيق ان انكارهما
اما ان يكون للوطي والسبب او لكونه الولد ام لا بل يشكوه مع اقراره بالوطي
فعلى الاول فالاظهر الاول لعموم ما مر ولا ينافي ذلك مع عدم الوطي لامكان
ادخال نطفته في فرجها بقطنة او غيرها وان الولد من يتكون من ماء
الرجل وهو حاصل هنا فهو ولد له كما انه والد له ومجرد نفي الرجل علمه
بسبب عدم الوطي لا ينفيه الحقيقة فهو ولده لغة وعرفا واظهر من ذلك
لو كانت بكرا في حال الحمل فلا شبهة في شموله الولد للفراش له لو قلنا
بثبوت الفراش بملك اليمين كما هو الظاهر والا ففيه تامل واما ان كان
الانكار للولد لا الوطي فان كان هناك قرينة واضحة عليه وكان في غير الدائم
ففيه خلاف بين الاصحاب وسيأتي تفصيله وان كان في الدائم فلا شبهة
في عدم انتفائه عنه بمجرد انكاره ولا بد في انتفائه حينئذ من اللعان اجماعا
لحصول الوطي الموجب للولادة مضافا الى تحقق الفراش وان الولد للفراش
بعموم مدة يشمله السادس انه لو اقر صاحب الفراش بانه ولده ثم انكره
بعد ذلك فلا ينفيه عنه ايضا الا باللعان اجماعا وان انكاره لم يسمع
ووقع بعد الاقرار فلا يعتبر اصلا سواء كان الولد صغيرا او كبيرا ذكرا
كان الولد او انثى او الخنثى من غير فرق بين اقرار الولد الكبير بمقالة
والده او انكره ولا شبهة في ذلك لعموم الولد للفراش وللعاهر الحجر وشديد

السابع انه لو حصل احد اسباب الفراش وجاءت بولد وانكره الزوج
ثم اقر بعد انكاره وقال انه ولدي فان كان اقراره بالولدية له بالنسبة
الى الصغير فلا اشكال بالنسبة الى الحاقه به لان اقرار العقلاء على انفسهم
جائز ويرثه وهو يرث منه ولا يكون انكاره اولا مفيدا للفائدة ولا اثر له
اصلا لما مر من ان مجرد الانكار لا ينفيه عنه الا باللعان ولم يتحقق منهما
وان كان بالنسبة الى الصغير الكبير فاما ان يكون الكبير ولده مقرا باقراره بعد الانكار
ام لا بل ينكره وان كان مقرا باقراره ابيه فلا اشكال فيه ايضا لعدم العارض
فهو يرثه ويرث هو منه واما ان انكره الولد ففي حقه انكاره معتبر ولا يعطيه
الارث لمكان الانكار ولا شبهة في ذلك ولكن بالنسبة الى الولد فهل حاله
حال ابيه ولا يعطيه الارث من ولده ام لا وجهان من انه كان منكرا
في الاول وان اقراره البعد لا يرفعه نظير الانكار بعد الاقرار عدم الارث
من ولده ومن ان عموم ما دل على جواز الاقرار يشمله اللحوق به واستحقاق
الارث من ولده والاظهر الاخير لما مر من ان مجرد الانكار لا ينفيه عن اللحوق
الا باللعان والمفروض عدمه فليس من قبيل الانكار بعد الاقرار
وكان انكاره ابتداء لغوا لا يعبأ به فالاقرار معتبر ومثبت للنسب ويؤيد ذلك
عموم الولد للفراش كما لا يخفى وشديدا الثامن انه لو مات الزوج وكانت المرأة
حاملا منه فوضعت بعد البنوة وصارت ذات لبن وارضعت ولد
اخرى فهل ينشر الحرمة ام لا ففيه صور مسائل الاولى ان تصير ذات لبن قبل ان تعقد
على غيره وتحبل منه فارضعت قبل ان تنكح آخر صبيا بذلك اللبن صار

صار الصبي ابن الميت كما هو ابن المرضعة ولا تنقطع نسبة اللبن عنه بموته ولا فرق
من ان يرتضع في العدة او بعدها وكذا لا فرق بين ان تقصر المدة وتطول حتى
بالغ بعض الشافعية وقال حتى تطول عشر سنين وهو لا يتم عندنا بعد اشتراطنا كونه
في الحولين كما سياتي وكذا لا فرق بين ان ينقطع اللبن ثم يعود او لا ينقطع لانه لم يحدث
ما يحال اللبن منه اليه فهو على استقراره منسوب اليه والمرتضع كذلك وهي امه من الرضاع
الثانية الصورة بحالها ولكن تزوجت باخرى وبقي لبن الاول بحاله لم يزد ولم ينقص
ولم تلد من الثاني فهو للاول ويثبت المرتضع اليه سواء حملت من الثاني ام لم تحمل
والظاهر ان لا خلاف فيه لان اللبن من الاول ايضا ولم يتجدد بما يجعله للثاني
فكان باقيا من الاول الثالثة ان لا تحمل من الزوج الثاني فهو للزوج الاول
سواء زاد اللبن او نقص او انقطع ثم عاد او لم ينقطع فالولد منسوب الى الاول
وليس بينه وبين الزوج الثاني نسبة الا انه زوج امه الرضاعية وكان هو
ربيبه ان كانت بنتا نعم كان اخا او اختا لولد المرضعة الذي كان من الاول
الرابعة ان تحمل من الثاني ولم تلد وزاد لبنها بالحمل من الثاني فاللبن للزوج الاول
ايضا لان اللبن قد يزيد من غير احبال [illegible] وفاقا للحنفية واحد قولي الشافعية
ان كان لم يزد اللبن بعد الحمل اذ الظاهر منه انه لم يحدث ينزل للحمل لبن فكان للاول
وان زاد بعد الحمل لبنها فلهم قولان احدهما انه للاول معللا بما مر وثانيهما انه
منهما معللا بانه اذا زاد فالظاهر انه لاجل الحمل لانه نزل بسببه فاذا ارتضعت المرأة
صبيا بلبن زوجين كل واحد منهما كان العقد حرم عليهما وفيه ان الظهور ممنوع
وان الحكم في المقيس عليه مسلم ولكن المقيس ليس من قبيل المقيس عليه والقياس

ولا شبهة فانه مع الفارق والفرق واضح ان لم نقل ببطلان القياس وبطلانه
من ضروريات المذهب مع ان الحمل ليس له تاثير شدير الخامسة ان تحمل من الثاني
وتلد فه للبن بعد لولادة للثاني خاصة بالاجماع عند اصحابنا كما في التذكرة وغيرها
سواء زاد او لم تزد انقطع بولادة الثاني او اتصل لان لبن الاول انقطع بولادة
الثاني فان حاجة المولود الثاني الى اللبن تمنع كونه لغيره ولا اشكال فيه فلو ارضعت
صبيا بلبن هذا لولد ينشر الحرمة بينهما سواء رضعت بلبن الزوج السابق
ام لا فلو رضعت منه ايضا وعددا كاملا نشر الحرمة بينه وبينه وبين الصبي
المرتضع وبينه وبين المولود وهذا نظير مسئلة المقيس عليه في المسئلة السابقة
لا ما تقدم انفا فتدبر الفرع الثالث من الفروع الذي اشار اليها المصنف ره
انه لو انكر الولد ولاعن بشرائطهما من دعوى الزوجة الدائمة المحصنة المدخول بها
بالزناء قبلا او دبرا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة عند الحاكم او من نصبه لذلك
مع كونهما بالغين عاقلين بان يقول الزوج اربع مرات اشهد بالله اني لمن
الصادقين ان الولد ليس مني وكان من زناء ثم يقول الخامسة ان لعنة الله علي
ان كنت من الكاذبين ثم تقول المراة كذلك اربع مرات اشهد بالله انه لمن
الكاذبين فيما رماني به من الزناء ثم تقول الخامسة ان غضب الله علي ان
كان من الصادقين فيما رماني به من الزناء فح تحرم عليه الزوجة تحريما مؤبدا
بالنص والاجماع كما في الجواهر وغيره مضافا الى الاخبار المستفيضة من الصحاح
والموثقة الدالة على الحرمة المؤبدة كصحيحة الحلبي عن مولينا ابي عبد الله عليه السلام
انه سئل عن الرجل يقذف امراته قال يلاعنها ثم يفرق بينهما فلا تحل له ابدا

ابدا والمروي عن ابي بصير عن مولينا ابي عبد الله عليه السلام قال والملاعنة
لا تحل ابدا والمروي عن مروان دينار قال قلت لابي جعفر عليه السلام لاي علة
لا تحل الملاعنة لزوجها الذي لاعنها قال لتصديق الايمان بقولهما بالله
ونحوها غيرها مما سياتي في بابه وكيف كان انتفى ولدها الجامع لشرائط
الالحاق بعين صاحب الفراش بلا خلاف من الاصحاب كما في الجواهر وغيره
ولا اشكال ح في انه يلحق بامه وكان اللبن تابعا لها لا فحل له نزل
لغذاء الولد ويتبعه فلو ارضعت بهذا اللبن ولدا لامراة الغير لم
ينشر الحرمة بالنسبة الى المراة والحوط ولدها للحكم به بوطي الصحيح بالنسبة اليها
نظير ولد الشبهة من طرف المراة لكن كما ستحيا تفصيله في محله انشاء الله بخلاف
طرف الزوج فلم ينشر الحرمة بالنسبة اليه لنفيه عن نفسه باللعان وما يق
بانه من طرف الزوجة ايضا كذلك لم ينشر الحرمة لان حال لبنها حال لبن الذي
لكونه بلا فحل او من الزناء ولا حرمة لهما مدفوع بانه ليس كذلك اذ الاخبار
مصرحة بان نسبة ولد الزناء الى الولد مع يوجب الحد كما قال ع في ذيل خبر
طويل فان سماه احد ولد زنا جلد الذي يسميه الحد ونحوه كثير ويظهر منه
انه ليس ولد الزناء ولبنه ايضا كذلك ويؤيده اصالة حل نحل السلم على الصحة
سليما عن المعارض وما يتوهم من ان اللعان يعارضه ضعيف في الغاية
اذ لعن الزوج يعارض لعن الزوجة فيبقى الاصل سليما عن المعارض مع انه
اجتهاد في مقابلة النص فكيف كان لا شبهة في ان اللبن ينشر الحرمة
بالنسبة الى المراة وولدها والرضيع ويعضده قولهم بانه لو اقر بعد ذلك

اللعان عاد نسبه ولو كان هو ولد زناء في الواقع لزم ان لا يعود نسبه اليه
بالمرة مع ان اجماعهم على خلافه وقالوا بانه يرث من ابيه بعد الاقرار منه
على انه ولده وان كان هو لا يرث الولد اجماعا محققا ومحكيا لمكان اللعان
ويدل عليه الاخبار المستفيضة وهي كثيرة منها المروي عن زرارة قال سئل
ابو عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل والذين يرمون ازواجهم
ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم قال هو القاذف الذي يقذف امراته واذا
قذفها واقر انه كذب عليها جلد الحد وردت اليه امراته وان ابى الا ان يمضي
فليشهد عليها اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة يلعن
فيها نفسه ان كان من الكاذبين وان ارادت تدرأ عن نفسها العذاب
والعذاب هو الرجم شهدت اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة
ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين فان لم تفعل رجمت وان فعلت
درات عن نفسها الحد ثم لا تحل له الى يوم القيمة قلت ارايت ان فرق بينهما
ولها ولد فمات قال ترثه امه فان ماتت ورثه اخواله ومن قال انه ولد
زنا جلد الحد قلت يرد اليه الولد اذا اقر به قال لا ولا كرامة ولا يرث
الابن ويرثه الابن ومنها المروي عن البزنطي عن مولينا الرضا عليه السلام
فقال له اصلحك الله كيف الملاعنة قال يقعد الامام ويجعل ظهره الى القبلة
ويجعل الرجل عن يمينه والمراة والصبي عن يساره وفي خبر اخر ثم يقوم الرجل
فيحلف اربع مرات بالله انه لمن الصادقين فيما رماها به ثم يقول له الامام
اتق الله فان لعنة الله شديدة ثم يقول الرجل لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين

من الكاذبين فيما رماها به ثم تقول المراة تحلف اربع مرات بالله انه لمن الكاذبين فيما رماها به
ثم يقول لها الامام اتقي الله فان غضب الله شديد ثم تقول المراة غضب الله عليها
ان كان من الصادقين فيما رماها به وان نكلت رجمت ويكون الرجم من ورائها
ولا ترجم من وجهها لان الضرب والرجم لا يصيبان الوجه يضربان على الجسد على
الاعضاء كلها ويتقى الوجه والفرج واذا كانت المراة حبلى لم ترجم وان تنكل درأ
عنها الحد وهو الرجم ثم يفرق بينهما ولا تحل له ابدا فان دعى احد ولدها ابن
الزانية جلد الحد وان ادعى الرجل الولد بعد الملاعنة نسب اليه ولده ولم ترجع
اليه امراته فان مات الاب ورثه الابن وان مات الابن لم يرثه الاب يكون ميراثه
لامه فان لم يكن له ام فميراثه لاخواله وخالاته ولم يرثه احد من قبل الاب الخبر
ونحوهما غيرهما من الاخبار المصرحة بعود النسب بالاقرار من الاب وثبوت الارث له
من ابيه ثم ان الظاهر من العبارة كغيرها من عبارات الجماعة ان باللعان ينتفي النسب الولد
عن والده فهل المراد انتفاء النسب بينهما واقعا وبانتفائه ينتفي جميع احكامه تبعا ام لا بل
النسب بينهما ظاهرا دون الواقع احكامه الواقعية مع الظاهرية ويظهر الثمرة فيما لو اقر بعد اللعان
بانه ولدي فان قلنا بالاول فلا يسمع اقراره وكان اقراره باطلا لان مفاده انكار
ما اقر به اولا من نفيه واقعا وهو لا يتغير لانه واحد وان قلنا بالثاني فكان اقراره مسموعا
والحق به الولد وجهان والاوجه الثاني لظاهر النص والفتوى بل الصريح فيها بانه لو اقر بعد
اللعان عاد نسبه ويرثه ولا معنى لنفيه واقعا وعوده ثانيا وما يقال بان اللعان ينفي النسب
بينهما واقعا لان الالفاظ موضوعة للمعاني الواقعية النفس الامرية وان ارثه من ابيه بالاقرار
انما هو من باب التعبد بالاخبار لا عود النسب اليه والا لزم ثبوت التوارث بينهما ولم يقل

احد ضعيف غاية اذ لو كان اللعان موجبا لنفي النسب واقعا لزم القول بلغوية الاقرار وعدم
ترتب الاثر عليه اصلا مضافا الى انه معارض بقولهم لو اقر به عاد نسبه لكن الا فان المتبادر منه
عود نسبه واقعا في نفس الامر مع ان عدم ارثه من ولده انما هو من باب التعبد لا ارثه منه
فلا ينافي العود ويؤيد ما ذكرناه منعهم من نسبة الولد الى الزناء ولزوم الحد على القائل به
ولو نفاه عنه النسب واقعا باللعان لجاز نسبته الى الزناء كما لا يخفى فظهر ان اللعان موجب لنفي النسب
ظاهرا لا واقعا كما في ساير احكام القضاء فتدبر ثم انه على القولين في المسئلة فهل المراد من نفي
الولد باللعان ظاهرا ام واقعا نفي جميع الاحكام المترتبة عليه بينه وبين ولده ام لا بل يختص ببعضها
ويظهر الثمرة في الحكم المشكوك فيه فان قلنا بالاول حكمنا باشتفائه باللعان الا ما خرج بالدليل
وان قلنا بالثاني فكل حكم ثبت بالدليل اشتفائه باللعان حكمنا به وفي المشكوك فيه فباصالة
عدم الاشتفاء والاستصحاب بقائه بينهما حتى يثبت خلافه وجهان مستفادان من الاخبار
فمن بعضها يظهر ان اللعان لا ينفي الا الولد اختصاص النفي باللعان انما هو بالولد خاصة
وبقاء كل الاحكام المترتبة عليه بحالها بالاستصحاب الا ما ثبت اشتفائه نصيا بالدليل الخاص
ومن بعضها يظهر ان اللعان ينفي الولد عن ابيه والحق الولد بامه واقربائها لو اقر بالولدية
بعد الاول واشتفاء جميع الاحكام الظاهرية بينه وبين ابيه فلا بد من التصرف في احدها
لتعارضهما ظاهرا اما ابقاء لفظ اللحوق بامه واقربائها على معناها الحقيقي وحمل لا ينفي اللعان
الا الولد على المعنى المجازي اي ينفي احكامه المترتبة على الولدية والوالدية بينهما ظاهرا وان كان ثابتا
باقية في الواقع او ابقاء لفظ النفي في معناها الحقيقي وحمل لفظ اللحوق بامه واقربائها على
معناها المجازي اي باللعان ينفي النسب بينهما واقعا وكل ما اثبته الفراش من الاحكام
ينفيها اللعان ولا بد في الترجيح من وجود مرجح خارجي لعدم اولوية احدهما على الاخر

وقد يرجح لو كان الولد ثابتا ولم يدخل بامها الخ لم يرجحها لو لم يقر بانها بنته م

بمعنى نفي الاحكام المترتبة عليه بحسب ظاهر الشرع م

على الاخر فالاقرب الاول لتصريحهم عليهم السلام بانه لو اقر بانه ولده عاد نسبه وهو يرث
من ابيه واجماعهم عليه فلو كان النفي محمولا على معناه الحقيقي فلا يعيد باقراره بعد اللعان
لكون اقراره باطلا وان مفاده انكار ما ادعاه اولا واثبته بايمان اللعان في الواقع
فلا يسمع لان الواقع ليس بمتعدد وهو المرجح للاول فظهر ان المراد من النفي ليس
ما نفي ماهية النسب بينهما واقعا بل المراد نفي احكامها الظاهرية الثابتة بين
الولد وابيه ولذا يختلف الحكم باقراره واصل انكاره وعاد نسبه بالاول بعد الانكار
والملاعنة وح لو لم تقر بالولدية لا يجوز له تزويجها لو كان بنتا مطلقا سواء اقر بالولدية
بعد اللعان او لم يقر مضافا الى التصريح في الاخبار بعدم جواز نسبة الولد الى ابن الزناء
ووجوب جلد الحد على من نسبه اليه ويؤيد ذلك اطلاق اهل العرف بانه ولده
والاصل في الاستعمال الحقيقة فكان هو ولده لغة ايضا لاصالة عدم النقل نعم
بسبب الملاعنة ينفي عنه الشارع احكامه الظاهرية بينهما بالنسبة اليهما وهو لا
ينفي الحقيقة عن حقيقتها كما لا يخفى وما يقال بان الاطلاق في العرف من انه ولده
الملاعنة لا يدل على الحقيقة اذ غاية استعمال وهو اعم من الحقيقة مع ان استعمال
الابن في ولد الملاعنة مجاز شايع عند العرف كاطلاق الولد على ولد الزناء مع انه
ليس ولده حقيقة بنص الشارع ايضا مدفوع اولا بان اطلاق الولد على ولد
الزناء ايضا حقيقة لغة غاية الامر ان الشارع اشتفى عنه الاحكام المترتبة على الولدية
وقال انه ليس ولده شرعا لا لغة فانه في اللغة ما من يوجد من مائه وهو كذلك كما انه
قال الولد للفراش ولا ريب في انه فراشه فنفي اطلاق العرف على ولد الملاعنة انه
ولده ايضا كذلك فانه حقيقة فيه غاية اشتفى عنه الشارع احكامه المترتبة عليه ظاهرا

بسبب اللعان الواقع بينه وبين زوجته شرعا وهو لا ينافي مع كونه ولده حقيقة لغوية
وعرفية وادعاء ان اطلاقه عليه من المجازات الشايعة ممنوعة كما عرفت مضافا الى انه
لو قلنا بان اطلاق الولد على ولد الملاعنة كان مجازا فلا يبقى وجه لعود نسبه اليه
بعد اللعان بالاقرار فان المفروض انه ليس ولده حقيقة ولا بد من صرف الاخبار
الدالة على عود النسب به عن معناه الحقيقي وهو مع انه مخالف للظاهر والاجماع
لا شاهد عليه من الاخبار وان ظواهر الاخبار حجة كما ان ظواهر الالفاظ المتداولة
بين المحاورات ايضا كذلك على ان حمل الاطلاقات لو سلم على المجاز كما قلت يستلزم حمل
الاخبار ايضا على المجازية وكلاهما خلاف الظاهر بخلاف ما بينا فكان حقيقة فيهما
ولا ريب في انها مقدم على المجاز وان الحمل على المعنى المجازي انما صار اليه فيما لا يمكن
الحمل على المعنى الحقيقي لا مع امكان الجمع بينهما وحملها على معناها الحقيقي كما فيما
نحن فيه كذلك فظهر ان المراد من الولد نفي الولد باللعان ليس نفيه حقيقة بل نفي احكام
المترتبة على النسب بحسب ظاهر الشرع وهو الذي يعود بالاقرار بعده وهل العود في
نحصر وجهه بقاعدة الاقرار او له وجه اخر وجهان والاوجه الاول لان قاعدة الفراش
مثبت بانه ولده ويجري عليه احكامه المترتبة عليه وقاعدة اللعان تقتضي اشتفاء تلك
الاحكام الثابتة فبقي قاعدة الاقرار بعده سليما عن المعارض ولذا لو اقر بان الولد
يرثه وهو لا يرث الولد لكونه اقرارا في حقه وليس مدلوله الا هذا لكن في انه يرث الولد
لعدم دلالة الاقرار على ثبوته لاستلزام الضرر على وارثه من قبل الام والاقرار في حق الغير
غير مسموعة لا سيما اذا رجع مفاده الى نفس المقر كما فيما نحن فيه فتدبر فانهم ثم ان
قولهم بعود النسب بالاقرار بعد اللعان بانه ولدي هل يكون معناه ثبوت جميع احكامها

احكامها المترتبة على النسب بالاقرار او بعضها الا ما ثبت اشتفائه بالدليل او المراد بالعود ثبوت
ثبوت بعضها به اولا يثبت شيء منها بل ثبوت بعضها بالنص وجوه واحتمالات
يحتمل الاول من وجوه منها تعارض قاعدة الفراش مع قاعدة اللعان وتساقطهما وبقاء
الاقرار سليما عن المعارض ومقتضاه ترتب جميع احكام النسب عليه بالاقرار الا ما ثبت اشتفائه
بالدليل كما مر ومنها ان القدر الثابت من الادلة الدالة على ان اللعان نافي للنسب فيما لم يتعقبه
الاقرار على انه ولدي واذا تعقبه الاقرار فهو كان نافيا اللعان فكان قاعدة الفراش سليما
عن المعارض غايته صار الفراش بسببه محل شك فيستصحب بقائه ومقتضاه ثبوت جميع احكام
المترتبة عليه الا ما ثبت خلافه بالدليل ومنها ان الايمان الذي جعلها الشارع لتحقق اللعان
اما امارة لتصديق انكاره الولد او من باب البينة على اثباته كما ذكروه الاتحاد باقراره
يذهب ما انكره بالمرة فبعد ذهاب اصل الانكار منه فلعله لا يبقى موضوع اصلا وبقي
قاعدة الفراش محكما ويتفرع عليها احكامها المتفرعة عليها الا ما استثني منها بالدليل
ومنها تصريحهم بان الولد يرثه وهو لا يرث الولد معللا بانه لعقوبته على الحلف للانكار
اشعار بل تصريح في عود النسب اليه وانما الشارع كفارة لانكاره وايمانه منعه عن الارث
وبه يخصص قاعدة الفراش فباقي الاحكام ثابتة في حقه لكونها من متفرعاته ويحتمل الثاني
اي ثبوت بعض الاحكام بالاقرار من وجوه منها تعارض قاعدة الفراش مع انكار ولديته
الى اللعان وتساقطهما وبقاء الاقرار منه سليما عن المعارض ولا يثبت في حقه الا ما كان
وهو ارثه منه ولكن ما كان موجبا للضرر على الغير لا يسمع منه لكونه اقرارا في حق الغير فلا يثبت
الا بعض الاحكام لا جميعها ومنها استصحاب بقاء الاشتفاء فيها باللعان حتى يقوم الدليل
على ثبوته في كل حكم ولم يثبت الا ارث الولد منه دون ساير الاحكام وعموم الاقرار

فقايس الاصل احكام على ازيد من ذلك لكونه اقرارا فى حق الغير ومنها ان المستفاد من الرواية المروية فى الكافى باقيه تحت كراهة عن زراره عن مولينا الصادق ع وفيه قلت يرد اليه الولد اذا اقر به قال لا ولا كرامة

له ولا يورث الابن ويرثه الابن وان كان نفى النسب عدم ثبوت الولدية بالاقرار بعد اللعان

خاصة لكنه يستلزم عدم ثبوت الاحكام المترتبة على النسب لما للملازمة ايضا الا ما ثبت بالدليل

وهو المطلوب ويحتمل الثالث بان هذا الاقرار معارض لانكاره الاول وهو فى حكم الاقرار حقيقة

وقاعدة الفراش معارضة باللعان فبقى الولد بلا نسب فيما لنفس ثبت فى حقه الارث من اسمه

الملاعن فلا يثبت بالاقرار نسب ولا يترتب عليه حكم من الاحكام هذا لكن الاول اقوى بالنسبة الى

الادلة وفتاوى الجماعة والاحتمالين الاخيرين ضعيفين لعدم مقاومة ادلتهم مع ادلة

احتمال الاول هذا كله اذا انتفاه باللعان واما اذا انتفى الولد عنه بلا لعان ففيه بعض

مسائله وصورة ومنها انه لو انكره الولد وقال انه ليس منى بلا لعان معللا بانها

وضعت اكثر من ستة او اقل من ستة اشهر فان قربعد الانكار بانه منى فان كان هناك

قرينة واضحة موجبة للعلم بمقالته ككونه فى السفر وغيره فح اقراره بانه ولدى لا يسمع منه

اصلا واما اذا ادعى انه ليس منى باحتمال ذلك فهل يسمع اقراره بعد هذا الانكار

والظاهر انه يلحق به لعدم الاثر للانكار بدون الملاعنة فكان انكاره لغوا مضافا

الى قاعدة الفراش وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جايز ومنها انه لو انكره من غير ذكر السبب

ثم اقر بعده فهل يسمع اقراره ام لا وجهان من ان اللعان ينفى الولد خاصة لا الاحكام

وعدم اعتبار لوازم الاقرار فيؤخذ باقراره فيما عليه لا فيما له الاول وعليه من ان انكاره الاول

يمنعه من الارث من الولد واقراره ثانيا غير مسموع لانه انكار لما ادعاه اولا الثانى

لكنه يرث من الاب لمكان اقراره ثانيا ولا يرثه من الولد والحق الاول لعدم اللعان الثانى

بل لعدم ... فى الحكم لا لما ذكره

السبب الثانى من الاسباب الموجبة لتحريم المؤبد الرضاع وهو بالكسر مصدر

باب المفاعلة راضعته ورضاعا ورضاعة وعن فى الصحاح بنى رضع الصبى امه

يرضع من باب علم يعلم فى لغة نجد ورضع رضعا من باب ضرب فى لغة اهل تهامة

ومكة وبعضهم يقول اصل المصدر من هذه اللغة بكسر الضاد واسكانها لكون

من باب التخفيف مثل الحلف والحلف ومن باب منع لغة ثالثة رضاعا ورضاعة

بفتح الراء وارضعته امه فارتضع فهى مرضع ومرضعة من باب قال قال

الفراء وجماعة ان قصد حقيقة الوصف فمرضع بغير هاء وان قصد مجاز

الوصف بمعنى انها محل الارضاع فيما كان او سيكون فبالهاء وعليه قوله

تعالى يوم ترونها تذهل كل مرضعة عما ارضعت ونساء مراضع ومراضيع

انتهى كلامه وفى الجمع قوله تعالى وحرمنا عليه المراضع جمع مرضع وهى التى ترضع

الولد يقال رضع الصبى من باب تعب لغة ورضاعة بالكسر بفتح الراء

وارضعته مرضعة ورضاعا ورضاعة بالكسر له فى المصباح ويقال امرأة

مرضع بلا هاء اذا اريد الصفة مثل حائض وحامل فاذا اريد الفعل

قالوا مرضعة بالهاء فلذلك قال عزمن قائل يوم تذهل كل مرضعة عما ارضعت

اى كل مشتغلة بالارضاع عما هى مرضعة اياه بالفعل عن ارضاعها اياه

ولعله تمثيل لشدة الهول فلا تراد الحقيقة انتهى وفى معناهما غيرهما من

عبارات ائمة اللغة ويظهر من جميع ماذكرنا ان الرضاع بالفتح والكسر

مصدر رضع متعديا اى رضع الام طفلها وامتص من ثديها شم

ثم ان الظاهر عدم ثبوت الحقيقة الشرعية لهما بل باقية على معناه اللغوى

والامور المعتبرة فيه زايدا على معناه اللغوى فما هو شروط اعتبرها الشارع كما هو

احتمالا على مذهب الباقلانى فى المعاملات حيث قال بان الزوايد شروط لا حقيقة

عليها زائدة عن معناه ولكن اللفظ مستعمل فى معناه اللغوى او نبلو

~~على ما اخترناه فى المعاملات على القول بانها موضوعة للصحيح منها كما~~

~~فى العقود ... على المعانى الصحيحة ... ونسب ... المعانى~~

~~... الشرعية ... لغوية فكيفكان كونه من~~ الحسا

فى الجملة ثابتة بالكتاب والسنة المستفيضة بل المتواترة كما قيل والاجماعات

المحكية بل ادعى انه ضرورى اهل الاسلام او المذهب بل هو كذلك اما الاخبار

فكثيرة من الخاصة والعامة ومنها النبوى المنجبر ضعف سندها بعمل الاصحاب

الرضاع لحمة كلحمة النسب بل الظاهر من الرسالة الرضاعية من السيد المعروف بالداماد اعلى الله مقامه

تواترها فان اللحمة بالضم كما فى عبارة الصحاح هو القرابة ولحمة الثوب تضم وتفتح ولا حم

الشيء الى الشيء الصقه به وكلاهما مناسبا للمقام اذ الثانى كناية عن

شدة الالتصاق بمعونة الخيوط المنسوبة فى عرض الثوب كما انها سبب لالتصاق

سايرها بها فكذا الرضاع سبب لالتصاق الولد به كالتصاق ... لنفوذ اللبن

فى اعصابه الموجبة لالتصاق العظم واللحم بجلده فشبه الاعضاء

المقوية من الرضاع بالخيوط السادية فى الثوب فيصير المعنى ان الرضاع

يسرى فى اعصاب الرضيع بحيث كان لحمه وعظمه ملوثا منها فكانه متولد منها

[Margin: وعلى مذهب غيره فجعلهم زعموا المعلومة فى المعاملات كالقاضى بان الزوايد شروط اعتبرها الشارع على معانيها اللغوية]

[Margin: قوله صلعم الرضاع لحمة كلحمة النسب]

[Margin: كما ان النسب ...]

منها واما بناء على الاول فيصير كناية عن حصول القرابة بين الوضيع ومنها كما ان النسب

كذلك فمعنى كلا المعنيين نزل الشارع ما يحصل من الرضاع منزلة ما يحصل من النسب

وهو القرابة فمقتضاه جريان احكام النسب وهو الحرمة وحلية الخلوة ونحوها

فيما يحصل من الرضاعة ومنها الحسن بل الصحيح عند بعضهم عن عبد الله بن سنان

عن ابى عبد الله ع قال سمعته يقول يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة ومنها

الصحيح عن ابى الصباح الكنانى عن ابى عبد الله عليه السلام سئل عن الرضاع فقال

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ومنها المروى عن داود بن سرحان فى

طريق صحيح عن ابى عبد الله عليه السلام قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

ومنها المروى عن امير المؤمنين عليه السلام قال قلت له يا رسول الله ص هل لك

فى بنت عمك حمزة فانها اجمل شاة فى قريش فقال اما علمت ان حمزة اخى من الرضاعة

وان الله تعالى حرم ما حرم من النسب ومنها الصحيح عن ابن عمير عن عبد الله بن سنان

عن ابى عبد الله عليه السلام قال لا يصلح للمرأة ان ينكحها عمها ولا خالها من الرضاعة

واما الكتاب العزيز فكقوله عز وجل وامهاتكم اللاتى ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة

وهو ناهض على ما ادعاه ووافى على ما نحن بصدده ايضا اذ الشارع نزل فيها

المرضعة منزلة الام نسبا النسبى بالنسبة الى الرضيع وقال ان المرضعة ام الرضيع

كان من ولد منه امرا ايضا فح يصير امهاتها من النسب او الرضاعة جدات له

وان علون وابائها اجداد له وان علا واخواتها خالات واخوتها اخوالا واولادها

اولادا لاخوال والخالات بالنسبة اليه من الرضاعة او النسب وكذا يقتضى ان يصير

٢ فجعلها اباه واباءه وامهاته واخوته واخواته اجداده وان علا وجداته كذلك واعمامه
وعماته واولاد الاخيرين اولاد اعمامه وعماته وايضا يقتضى ان يكون اولاد المرضعة
وفحلها اخوته واخواته مطلقا وكذا لك لفهم العرف اذ المتبادر من امهاتكم منها
منضما الى الاية السابقة ذلك بل لا يبعد استفادة كلّ من تنزيل الشارع المرضعة
منزلة الام عرفا وحيث ان تنزيل الموضوع منزلة موضوع اخر مما لا وجه له ظاهرا
الا لترتب الاحكام الثابتة للمنزل عليه على المنزل واثبات تلك الاحكام فيه
فهو يقتضى ان نقول بان كل موضوع تثبت فيه الحرمية من جهة النسب من الاية
وغيرها تثبت فيه الحرمية من جهة الكسب الرضاع بمثل تلك القرابة اذ هو الظاهر
افراد احكامه ولما كان مقتضاه ثبوت الحرمة بالنسبة الى اولاد الفحل والمرضعة
جميعا ولم يكن مرادا ولذا خص الحكم فيها باخواتكم من الرضاعة خاصة لخروج
سائر اولادهما عن اطلاقه ولولاه فيشمل جميع الاولاد لم يفهم العرف
وعموم التنزيل بالنسبة الى الافراد والاحكام اذ بالنسبة الى الاحكام مطلق لاعام
فكيف كان يستفاد كل ذلك من الاية الشريفة خاصة ولا نحتاج الى الاخبار
لاثبات الحكم بل كلها مبين للكتاب ومفسر له فى المقام والقول بان ذلك
يستلزم حمل الاخبار على التاكيد والتاسيس اولى لانه موافق للاصل
مدفوع بما مر وبان ذلك من باب الغالب لا ينافى مع ما بينا لو ثبت فى مقام
كونها مبينا اذ ما ظهر من الكتاب ثبوت الحكم اجمالا وكما يظهر من الاخبار تفصيلا
فيكفى فى الحمل على التاسيس هذا القدر من البيان ايضا فلا اشكال فى افادة ذلك كله

٢ من الاية خاصة بدون انضمامها الى الاية السابقة ايضا

كله من الاية فما فى صريح التذكرة من استفادة حكم الحرمة بالنسبة الى الام والاخت
خاصة من الاية دون الاولاد بالاولوية ثم لكونهما فى عرض واحد فليس احدهما اولى
من الاولى سيما فى الاحكام الشرعية وكذا ما صرح به فى المفاتيح من الحدث القاسانى
وفى الرياض بان حرمة غير الام والاخت من الرضاعة مستفاد من الاجماع والاخبار دون الاية
ايضا ضعيف للعرف من دلالة الاية عليها بالملازمة العرفية كما لا يخفى ثم
ان الظاهر من الاية والاخبار والمتيقن من الاجماعات المحكية وغيرها ثبوت
الاشتراك بين النسب والرضاع فى الحرمية وحرمة الوطى وصحيح خاصة
وهو الظاهر من الاطلاق فلا اشتراك فى جميع الاحكام بحيث لو تخلف
عن النسب فى حكم يحتاج فيه الى دليل خاص اذ التخلف مقتضى الاصل الاولى
ولا ينقلب كلية بواسطة عموم التنزيل بل الاشتراك على خلاف الاصل وعاية
ما ثبت من الكتاب وغيره فى هذا الحكم الخاص وما يتفرع عليه من حلية النظر
وجواز الخلوة وغيرها كما سياتى وهذا هو السر فى تصريح الاخبار المتواترة
بحرمة ما يحرم من النسب بالرضاع ومن هذه الجهة مبين لا يحتاج الى
الحمل على العموم ثم لدفع الاجمال فاذن كل حكم اريد اثبات الاشتراك فيهما
فيه يحتاج الى دليل نعم ربما توهم بعض استفادة العموم من تمسك
الامام ع بقوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فى جواب السائل بعد سؤاله
عنه ع عن حلية الوطء بين الولد الرضاعى ووالده وهو فاسد اذ غايته
اثبات حلية الاسلام الوطء فيهما وهو لا يثبت انقلاب الاصل وفهم العموم من الرواية

مع انه لو كان مفيدا للعموم لفهمه السائل ولا يسئل عن حكم الوطء مع انه من
اهل اللسان مضافا الى ان فهم الاصحاب يوهنه لعدم تمسكهم بالاشتراك واثبات الاحكام
بعموم الاخبار بل تمسكهم فى الحرمة بها وفى غيرها مما يتفرع عليها بالاجماع
بل صرحوا باختصاص الاشتراك بالحرمة ونفى الكلية ومنهم الفاضل فى
التذكرة قال وانما تشبه الرضاع بالنسب فى النكاح لان النص ورد فيه وتثبت به
الحرمية المفيدة لحل الخلوة والنظر لانها فرع على التحريم اذا كان بسبب مباح
واما باقى احكام النسب من النفقة ورد الشهادة والميراث وسقوط القصاص
وغير ذلك فلا تتعلق بالرضاع لان النسب اقوى منه فلا يقاس عليه فى جميع احكامه
وانما شبهه فيما نص فيه عليه وفى العتق خلاف بين الاصحاب وانت خبير بان ذكره
بكلمة انما المفيدة للحصر يدفع احتمال العموم مطلقا مع انه ره صرح فى مقامين
منها بنفى العموم ونحوها فى القواعد وغيره ومنهم السيد محمد الماجد
باقر الداماد اعلى الله مقامه فى رسالته المنفردة فى الرضاع قال التحقيق ان حكم
الرضاع بحسب مشاركته للنسب ومباينته اياه ينقسم الى اقسام ثلثة الاول
ما يتساويان فيه بالاجماع وهو ثلثة الاول تحريم النكاح بحسب منزلة من يحرم من النسب
الثانى الحرمية فيحل له ان يخلو بامه واخته وبنته مثلا من الرضاع وان ينظر منهن
الى ما يجوز ان ينظر اليه من محارمه بالنسب وكذلك لها بالنسبة الى محارمها
من الرضاعة الثالث حرمة النكاح بحسب منزلة من يحرم من المصاهرة فتحرم
منكوحة الاب على الابن من النسب ومن الرضاعة وكذلك حلائل الابناء على الاباء

١٢ اى الرضاع م

من النسب والرضاعة

من النسب والرضاعة الثانى ما يختلفان فيه بالاجماع وذلك عشرة الاول التوارث يثبت بالنسب
دون الرضاع الثانى استحقاق وجوب النفقة يكون بالنسب لا بالرضاع الثالث المنع من قبول
الشهادة فتقبل شهادة الابن على الاب من الرضاع لا من النسب الخامس استيفاء الحد
فيستوفى للابن حد القذف من ابيه الرضاعى لو قذفه لا من ابيه بالنسب وكذا الحكم القطع بسرقة مال
الولد السادس ثبوت حق الولاية يكون بالنسب لا بالرضاع السابع حق الحضانة يثبت بالنسب دون الرضاع
الثامن تحمل العقل فى جناية الخطاء يكون بالنسب ولا يكون فى الرضاع التاسع نفاذ الحكم بالقضاء
ينفذ قضاء الابن على ابيه الرضاعى لا على ابيه من النسب واما حكم الاشياء فيهما جميعا فى الحكم
والفتوى فرقانهما من سبيل العاشر الدخول فى اطلاق الوالد والولد فى الايمان والنذر
فلو حلف ليعطين اباه او امه او ولده او نافلته شيئا او حلف الغير ليتصدقن على رجل
وابنه او على امرأة وابنها مثلا انصرف ذلك الى النسب لا الى الرضاعة الثالث ما اختلف فيه
الاقوال وهو ثلثة الاول فى الانعتاق بالملك هل يعم الرضاع والنسب او يختص بالنسب الثانى
وقوع الظهار لو شبه رجل زوجته بمن يقع الظهار من النسب هل يقع بمثله من الرضاع
فيه خلاف مشهور الثالث قال العلامة فى القواعد ويحتمل قويا عدم التحريم بالمصاهرة فيجوز
ان يتزوج مثلا باخت زوجته من الرضاع لا باختها من النسب والمشهور خلافه
ذكره ذلك بعض المتاخرين انتهى كلامه رحمه وانت خبير بعدم اشعاره بما يدل على
اثبات الاشتراك كلية بل الظاهر من اثبات اشتراك الاحكام الثلثة فيهما بالاجماع
انتفاء الكلية وبقاء الاصل الاولى بحاله ويؤيد ما ذكرناه ما ذكره رحمه الله
بعد كلامه هذا بقوله وقد جاء فى التنزيل الكريم اطلاق الامومة على الامهات

١٢ الرابع سقوط القود فيقتل الاب بالابن فى الرضاعة ولا يقتل فى النسب م

من سبيل ثلثة امهات الولادة وحكمها استيعاب جميع احكام النسب احكام ثم امها
وامهات الرضاع وذلك مقصور حكمها على التحريم والحرمية اجماعا والانعتاق
وامهات الاجلال والكرامة وهن ازواج النبي حيث قال عز من قائل وازواجهم
امهاتهم لما ورد منهم من ان رضه منزلها الوالد من الولد وحكمها قال ابن عبد الله
بن عجلان من الاخر قال علي عليه السلام وعلى تحريمهن كالامهات من النسب ومن الرضاعة
بانفات اصحابنا الفاصد العامه واما الحرمية فاصحابنا لا يقولون بها لقوله تعم
ولا تبرجن تبرج الجاهلية الاولى لما ورد ان ام سلمة رضي الله عنها قالت كنت انا وميمونة عند النبي
اذ جاء ابن ام مكتوم انتهى وكيفكان كلامه ره صريح فيما ظننا وبما ذكرناه يندفع
ما يتوهم من تمسكه بالاجماع في المختلف به مع النسب اثبات الاشتراك وانقلاب
الاصل كلية بحيث في مقام التخلف لابد من الدليل الوارد لعارضته مع الاجماع
في المقاربان ومع تصريحه بان الاشتراك انما هو في الحرمية خاصة كما عرفت
وما ربما يقال بان قوله الرضاع لحمة كلحمة النسب ظاهر في التسوية في جميع الاحكام
نظرا الى عموم التشبيه وان حذف المتعلق يفيد العموم فينقلب الاصل كلية
وهو ضعيف اولا بمنع حمل التشبيه على العموم سيما اذا كان لفرد ظاهر
وهو حرمة النكاح وثانيا افادته العموم مسلم لو لم يكن قرينة على خلافه
وهي موجودة هنا كما ذكرنا من الاخبار المستفيضة المصرحة بتخصيص
بارادة الحرمة منه بل هذا مقتضى الجمع بينه وبين ساير الاخبار مع ان الحمل
على العموم من باب الظهور وبعد وجود القراين من الاخبار الصحيحة لا يبقى ظهور
في المقام

في المقام لصرف اللفظ عن ظاهره فلا عموم فالاصل محكم فكيفكان لا اشكال في انه اهل
في ان القدر الثابت من الادلة الدالة على الاشتراك انما هو في النكاح خاصة وساير
الاحكام باقية تحت الاصل حتى يثبت خلافه وهو المتيقن من الاجماعات المحكية
فلو شككنا في مسئلة من المسائل المتعلقة بالام الرضاعي في الاشتراك مع النسبي
وعدمه فالاصل عدمه وان لم نعلم حكمه بالخصوص ايضا اذا عرفت ذلك فاعلم
ان الله تعالى حرم بالنسب من النساء سبعا كما وتبعهن في التحريم ما ضاهاهن
من الرضاع فحرم على الرضيع سبع الام من الرضاعة فالمراد منها كل امرأة وان علت
ارضعتك او رجع نسب من ارضعتك او نسب صاحب اللبن اليها او ارضعت من يرجع
نسبك اليه من ذكر او انثى وان علا وهي مرضعة احد ابويك او احد اجدادك
او جداتك فهذه المذكورات كلها امك من الرضاعة فيشمل الجدات من الرضاعة
ويكون اطلاق الام عليهن على نحو عموم المجاز كما مر تفصيله في النسب والبنت من الرضاع
وان سفلت فالمراد منها كل انثى ارتضعت من لبنك او من لبن من انت
ولدته او ارضعتها امرأة انت ولدتها وكذلك بناتها من النسب ومن الرضاع
فانهن كلهن بمنزلة بناتك والاخت فهي من الرضاعة كل انثى ارضعتها
امك او ارتضعت بلبن ابيك وكذا كل بنت ولدتها مرضعتك او ولدها
الفحل الذي هو ابوك من الرضاعة والعمات والخالات وهن من الرضاعة
اخوات الفحل الذي ارتضعت من لبنه واخوات مرضعتك التي هي امك من الرضاعة
اعني الاخوات من النسب لابيك وامك من الرضاع وكذلك حكم الاخوات من الرضاعة لابيك وامك من النسب

في جميع افراده كما ينبغي

تقتضاه ان اخوها خالك من الرضاعة وان ابنها ... واخوها ... خالتك وابوها جدك كما ان ابنها ... اخوك وبنتها اختك الى ساير منازل النسب

وكذا الخوات من ولد الفحل والمرضعة من النسب ومن الرضاع وكذا كل امرأة ارضعتها واحدة
من جداتك او ارتضعت بلبن واحد من اجدادك من النسب ومن الرضاع وبنات
الاخ وبنات الاخت فهن من الرضاعة بنات اولاد المرضعة وبنات اولاد الفحل
من الرضاع ومن النسب وكذا كل انثى ارضعتها اختك واحدى بناتها او بنات
اولادها من الرضاع ومن النسب وكذا كل ذكر ارضعته امك او ارتضع من لبن
ابيك او من لبن اخيك والبنات الرضاعية لاولاد اخيك النسبي او اختك النسبية
من الرضاع ومن النسب فانهن كلهن بنات اخيك وبنات اختك وهن من المحرمات
بالسبب الرضاع كما يحرم من النسب ايضا وكما ان الرضاع موجب لحرمة النكاح ابتداء
فكذلك سبب للحرمة لاحقا ايضا وموجب لبطلانه وان سبق النكاح على الرضاع اجماعا
فلو تزوج رضيعة فان رضعتها من يفسد نكاح الصغيرة بارضاعها كالاخت
وزوجة الاب لان اذا كان اللبن منها فسد النكاح للعمومات وخصوص النصوص المستفيضة
ويأتي تفصيل بعضها ان شاء الله وحيث تدعلمناه بان الرضاع لا ينشر الحرمة
من حيث هو بل له شرايط واحكام حتى يترتب عليه حكم الحرمة فلا بد من النظر
والبحث في شروطه واحكامه اما الشروط فعلى قسمين منها ما يتعلق بالمرضعة
ومنها ما يتعلق باللبن اما الاول فيشترط في المرضعة ان يكون امرأة فلو ارتضع
الصغيران من لبن البهيمة لم ينشر الحرمة ولم يكونا اخوين اجماعا كما في ظاهر التذكرة
وصريح غيرها للاصل المؤيد بروابة موثقة عن مولينا الباقر ع لا يحرم الرضاع
اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة ولان هذا

فنقول انتشار الحرمة بالرضاع
يتوقف على شروط وهي على

ولان هذا اللبن لا يتعلق به تحريم الامومة فلم يتعلق به تحريم الاخوة فان الاخوة فرع
عليها ولان هذا اللبن لم يخلق لغذاء المولود من الانسان فلم يتعلق به التحريم كسائر
الاغذية خلافا لبعض العامة حيث قال بنشر الحرمة نظرا الى صدق العرف بانهما شربا
من لبن واحد فصارا اخوين ويتقدح ضعفه مما مر نظرا الى انها ليست امرأة
ولم يخلق لبنها الا ان يكون غذاء للانسان فلا تحريم في ما ذكرنا ظهر الوجه في فرعين
احدهما انه لو در اللبن من رجل فارتضع منه الصغيران فلا ينشر الحرمة عندنا
لما سيأتي ان شاء الله من ان اللبن لا بد ان يكون من اثر الولادة وهي تختص بالمرأة
ولما مر من عدم كون هذا اللبن مخلوقا لغذاء المولود فلا يتعلق به التحريم مضافا الى
الاصل واثبات الحرمة يحتاج الى دليل وما دل على نشر الحرمة في مطلق الرضاعة
من الادلة غير منصرف اليه عرفا كما لا يخفى وثانيهما لو در اللبن من الخنثى المشكل
لم يتعلق به التحريم لعدم كونه امرأة فقدان الشرط موجب لفقدان المشروط
ويحتمل لانه يعتبر ان يكون اللبن عن نكاح وهو ليس منكوحة ولعدم صدق العرف
على انه لبن خلق لغذاء المولود فلو ارتضع الصغيران لم من الخنثى لم ينشر الحرمة
~~ثم ان الظاهر من عبارات الاصحاب في اطلاق اخبار الائمة صلوات الله عليهم~~
كما يظهر من اطلاق الفتاوى وعبارات الجماعة كالاخبار الصحيحة الثانية
اشتراط الحياة في المرضعة فلو ارتضع الصبي من ثدي الميتة الرضعات الثانية
لم ينشر الحرمة لانها بعد الموت كالجمادات وساير الحيوانات ولعدم انصراف
اطلاق الادلة اليها عرفا كما ترى وكذا لو ارتضع اكثر الرضعات من المرأة
حال الحيوة وكملها بعد الموت ولو جرعة واحدة لم ينشر الحرمة لعدم اكمال الرضعات تماما حال الحيوة كما

فرع ... وهو انه لو كان ... ومقتضى الاصل ... وان الاحكام ... وهو رجل ... وهو كون ... عكس ... فنعكس الحكم ...

وسنبين ان شاء الله الثالث يشترط في المرضعة ان تكون محتملة للولادة فلو در لبن
امراة صغيرة لم ينشر الحرمة اجماعا لاشتراطهم في اللبن كما سياتي ان يكون عن نكاح
ووطي صحيح وهو فرع كونها محلا له ولا ريب في ان الصغيرة لم تقبل الوطي المحرم قبل
البلوغ ولو كان وطء الوالي نزوجالها واما لبن البكر فالظاهر انه ينشر الحرمة
لو كان لها زوج وحمل منه كان او كان الحمل من الزوج ولو بادخال المني في فرجها
بالقطنة ونحوها او وجه اخر يقال مقتضى اشتراطهم بكونه عن وطي وهي غير
موطوئة منه فلبنها كلبن الدر فلا ينشر وهو الذي اختاره الفاضل في التذكرة
في بعض كتبه ولعل وجهه العمل وتمرد علم انصراف الاطلاق اليه عرفا ولا اظهر الاول
وسنبين الكلام فيها فروعات متعددة في طي المسئلة واما الثاني اي ما يتعلق باللبن
نهي فهو على ما ذكره في العبارة وغيرها اربعة الاولى ان يكون اللبن حاصلا
عن نكاح صحيح اجماعا كما هو ظاهر العبارة وصريح عبارات الجماعة ولكن
المراد منه على ما صرح به بعضهم هو الوطي المستحق شرعا ومقتضاه التعميم
سواء ثبت استحقاقه بالعقد الدائم او بالانقطاع او الملك والتحليل فخرج منه
ما حصل من الزنا كما سياتي الصحيحة عبد الله ابن سنان عن مولينا الصادق عليه السلام
قال سئلته عن لبن الفحل فقال هو ما ارضعت امراتك من لبنك ولبن ولدك
ولد امراة اخرى فهو حرام فانه خص لبن الفحل بما يحصل لغذاء الولد والمكان و
ما يحصل من الوطي بغير الزنا ولد شرعا فيتبعه اللبن نصا وفتوى فظاهر الرواية
يدل على ان لبن الفحل ما هو الحاصل من الوطي الصحيح باقسامه الاربعة كما عرفت

كما عرفت والقول بان الظاهر من امراتك من حصلت به العقد الدائم وغيرها
خارج عنها ومقتضاه ان لبن الفحل ما كان حاصلا من الوطي الذي كان بسبب
تحقق عقد الدائم وهذا شاق بعين صدرها وذيلها على ما ذكرت مدنوع بمنع
الظهور فيه ولو سلمنا لكن ذكر الولد بعد قوله ما ارضعت امراتك قرينة على ان المراد
من الامراة من حصلت به وخو وطيها به شرعا وهو اعم منه ومن غيره فيصرف
اللفظ عن ظهوره سلمنا عدم الانصراف وقلنا بظهوره فيه بل فرضنا نص الحديث
بان لبن الفحل ما حصلت من زوجتك الدائمة فمع ذلك ايضا لا يثبت الاختصاص
به ومجيب ينفي الحكم عن غيرها اذ لا حد بد ان يكون نفي غيرها بالمفهوم ومفهوم
الوصف ليس بحجة على التحقيق كما بيناه في محله مع ان مطلق الرواية واردة
مورد الغالب ومقصوده بيان الفرد لا الحصر به ومما ذكرنا ظهر ضعف ما
ما ذكره بعضهم ايرادا على من تمسك بالرواية بقوله على الحكم ان صفت امراتك فانها
الامام ع خص لبن الفحل بما يحصل من امراته وغير الصحيح لا يكون امراته والظاهر
ان مراده من غير الصحيح هو الزنا وخاصة ان الرواية اخص من المدعى لظهور الامراة
فيمن تزوج بالعقد الدائم فيتبعه اللبن ايضا لما عرفت من عدم حجية مفهوم الوصف
وغيره كما ذكرناه قال في محكي المسالك ردا على الاستدلال بالرواية على حكمه
كما حكيناه انفا بان الامر فيها دائر بين حملها على التخصيص او المجاز فالتخصيص اولى
وهو بظاهره غير موجه الا ان يتكلف في توجيهه بان الامراة حقيقة
في الزوجة دائما للتبادر وعدم صحة سلب الزوجية عنها عرفا ومقتضاه

بل الظاهر من الفحل ايضا ذلك ومقتضاه نفي الغير للزوم الاشتراك المخالف للاصل
فظهر ان لبن الفحل هو لبن المزوجة بالعقد الدائم دون غيرها ومفهومها عام
يشمل لبن المتعة والملك والتحليل والزنا وغيرها ثم خص المفهوم بالاجماع وغيره
وخرج عن تحتها المتعة والملك والتحليل مع الشبهة كما ياتي ان شاء الله فبقي لبن الزنا
تحتها او يحمل يطلق الامراة في معنى عام يشمل المزوجة بالعقد الدائم والمتعة والملك
والتحليل مجازا فيصير عموم المجاز حذرا عن استعمال اللفظ في معناه الحقيقي و
المجازي فاذن دار الامر بين التخصيص والمجاز ولا ريب في ان التخصيص اولى من
المجاز فتعين ان المراد بالامراة لبن الفحل في الخبر هو لبن المزوجة دائما وثبت الباقي
بالاجماع وغيره لا بالنص هذا غاية ما يمكن التوجيه في كلامه ره وفيه اولا منع
اولوية التخصيص هنا المرجوحية اما لعدم جوازه او لندرته لكونه اكثر فيكون المجاز اولى
ان سلمناه مع ان الاتم المجازية ايضا لعدم تحقق اتمه في المقام والتبادر وطي في المزوجة دائما
ثم وعدم صحة سلب المعنى عن اللفظ لا ينافي مع كونه حقيقة في معنى اخر ايضا ولا
يلزم الاشتراك المرجوح ايضا لوجود القدر المشترك المستعمل فيه اللفظ على ما ذكرت
وهو الذي سماه الجامع بين الحقيقي والمجازي والاصل يقتضي كون اللفظ
حقيقة فيه في القدر الجامع فثبت من جميع ما ذكرنا ان لفظ الامراة حقيقة
في الاربعة فلا تخصيص ولا مجاز المرجوحا فظهر ان لبن الفحل هو الحاصل عن وطي
صحيح من غير فرق بين ان يكون سببه عقدا دائما او غيره والذي فرع عليه الاصحاب
لبن ولد الزنا كما ياتي فيما بعد هذا كله بعد الاغماض عما بيناه في الاستدلال بالخبر

والا فبعد ما ذكرناه من انسياق اللفظ الى خصوص الدائمة لا اشكال في دلالة الخبر
اصلا كما لا اشكال في اعتبار ان يكون عن نكاح وولادة فلو در لبن امراة خالية
منهما او من الاخير وان كانت كبيرة لم تنشر الحرمة اجماعا بل في الجواهر نفي عنه الخلاف
للاصل المؤيد برواية يعقوب بن شعيب عن الصادق ع قال قلت له امراة در لبنها
من غير ولادة فارضعت ذكرانا واناثا ايحرم من ذلك ما يحرم من الرضاع قال لا
والموثق جاء عن امراة در لبنها من غير ولادة فارضعت جارية او غلاما بذلك
اللبن هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع قال لا مضافا الى صحيحة عبد الله بن سنان
عن مولينا الصادق ع قال سئلته عن لبن الفحل فقال هو ما ارضعت امراتك
من لبنك ولبن ولدك ولد امراة اخرى فهو حرام ونحوها غيرها من الصحاح
وغيرها ولا اشكال في ان لبن الدر ليس لبن الولد وان كانت امراة
الفحل ايضا ثم ان الظاهر من العبارة والاخبار الصحيحة وغيرها تعلق احكام
اللبن ونشر الحرمة انما يختص بما بعد الولادة وهو الثابت
من الادلة والمتيقن من الاجماعات المحكية وغيرها وهو ظاهر وانما الاشكال
فيما لو در الحامل لبنها قبل الولادة بمدة قليلة او طويلة هل ينشر الحرمة ام لا
فالمعروف المشهور انه لا ينشر للاصل المؤيد بعدم انصراف المطلقات
اليه عرفا بل في محكي السرائر والغنية الخلاف الاجماع عليه مضافا الى الموثق
وغيره عن امراة در لبنها من غير ولادة فارضعت جارية او غلاما بذلك
اللبن هل يحرم ما يحرم من الرضاع قال لا فان الظاهر من الولادة هو ما بعد الحمل لا حاله

او ربما استدل عليه بصحيحة عبد الله بن سنان الفقهاء قال سئلته عن لبن الفحل
قال فقال ما ارضعت امرأتك من لبن ولدك وولد امرأة اخرى فهو حرام فان
لبن الولد لا يصدق عرفا على لبن الحمل كما ان الولد ايضا لا يصدق على الحمل فلا يفسر الحرمة
وفيه ان الاصل بخصوص العمومات او المطلقات وعدم انصراف المطلقات اليه
بواسطة ندرة الوجود وهو غير مفيد فان غلبة الوجود لا يكون منشأ الانصراف
عرفا واما الرواية الاولى وما ضاهاها فالظاهر ان مراد السائل من غير ولادة
اي لا عدم كون اللبن ناشيا عن الولادة بقرينة قوله در اذ المتبادر من لفظ الدر
عدم انتسابه الى الولد سواء كان متصلا او منفصلا وعدم نشر هذا اللبن
الحرمة مسلم وخارج عن المتنازع واما دلالته على ان اللبن لم يه ينتسب الى الولد
في العرف لا يعلم الولادة فممنوع لصدق العرف على ان اللبن الحاصل بسبب الحمل
والفحل الى الولد وان كانت حاملا ولم ينفصل الولد ايضا فالانتساب صحيح عرفا
ظن مصحح واما الرواية الاخيرة فقد ظهر ما فيه مما ذكرناه هنا دينا اقبل لعدم
كونها واردة مورد التقييد والحصر مما ذكر بل وارد مورد الوارد الغالب كما لا يخفى
فكيف كان فالمدار على صدق العرف فان تحقق انتساب اللبن الى الولد وان كان
في الحمل كما هو كذلك فينشر الحرمة والا فلا الا ان يتم الاجماع فحينئذ هو العمدة في الدليل
ثم انه هل يعتبر في الولادة كونها في محل يعيش الولد او بعد بلوغ الروح فيه
او لا يعتبر شيء منها بل يكفي مطلق الوضع له وان قلت احتمالات
والاظهر ان المدار على فهم العرف فكلما فهم الوضع تبعه الحرمة في اللبن والا فلا

وهو القول الثابت نحو وجه من تحت عمومات الحل بالادلة الواردة عليها او الباقي داخل
تحت الاصل وهل يعتبر في نشر حرمة اللبن الانخلاق الولد بما من ماء الرجل
ام لا ظاهر العبارة كغيرها من بعض عبارات الجماعة من اعتبار الوطي في ترتب حكم
الرضاع الاول ومقتضى اطلاقات الادلة الثاني وهو الاظهر لان المدار على
صدق الولد عرفا فكل ما ينسب العرف اليه الولد فيتبعه لبنه ويأتي فيه احكام الرضاع
مطلقا فاذن لو سبق الى فرجها نطفته ولو بالمساحقة او غيرها من غير دخول
يجري فيه في لبنه احكام الرضاع مطلقا ودعوى عدم انصراف اطلاقات الادلة
اليه الى مثله لندرته ممنوعة فان ندرة الوجود غير مضر بالاطلاق مع ان تعبير
الاصحاب بالوطي باعتبار الغلبة لا الاشتراط فما حكي عن ثاني الشهيدين
من اعتبار الدخول صريحا ليس على ما ينبغي ولم نجد من الادلة ما دل على
ذلك مثل برنا فيهم ولكن لا خلاف بين الاصحاب ظاهرا الا ما حكي عن ابن الجنيد
في انه لو كان اللبن حاصلا عن الوطي زنا لم ينشر الحرمة ولو مع الولادة اجماعا
كما في الجواهر والرياض وظاهر المسالك والتذكرة وغيرها للاصل السليم عما يصلح
للمعارضة مضافا الى الاخبار المستفيضة منها الصحيح عن عبد الله بن سنان
عن الصادق عم قال سئلته عن لبن الفحل فقال عليه السلام هو ما ارضعت
امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى فهو حرام خص لبن
الفحل بما يحصل من امرأته ومن لم تكن وطيها صحيحا لم تكن امرأة له وايضا
خص الحرمة بلبن ولده وبعد انتفاء الولد عنه شرعا فانتفى لبنه ايضا فانه تابع له

٣ بل يكفي مجرد اعلاقه ... ولو بادخال المني في فرجها بالمسحا بالنطفة وغيرها م

٢ كما ان من لم تكن موطوئته امرأته فكذا الليس العاطي فحلا لها مع ان الشارع اشترط في الحرمة كون اللبن عن فحل ... م

كما رو ومنها المروي عن الدعائم عن مولينا امير المؤمنين عليه السلام في حديث
ان الحرام لا يحرم الحلال ومثل ذلك امرأة ارضعت بلبن زوجها ثم ارضعت
بلبن فجور قال ومن ارضع من فجور بلبن صبية لم يحرم نكاحها لان اللبن الحرام
لا يحرم الحلال فظهر انه لو زنت امرأته فحصل من الزناء لبن لم ينشر الحرمة اذا
ارضعت ولدا لغير بين المرتضع والزاني ولا بينه وبين اولاده وان كانوا اولاد
حلال وهي تخالف ابن الجنيد على ما حكي عنه من انها لو ارضعت بلبن حمل
من زنا حرمت واهلها على المرتضع وكان تجنبه اهل الزاني احوط واولى الجميل
مع انه مسبوق بالاجماع وملحوق به لما عرفت من ان المقتضي للتحريم اللبن
الصادر عن نكاح يلحق به النسب سواء كان من عقد دائم او انقطاع او
او تحليل والزناء خارج عنها ولا يلحق به النسب اصلا وهذا في الرجال لبين
من غير ولادة ولو كانت مع فحل فلا يحرم عليه وطي امه من الرضاعة بالزنا
واخته من الرضاعة وان كان الرضيع بنتا جاز للزاني وطيها وكذا بالنسبة
الى اولادها تفصيل ابن الجنيد نجدله وجه يغم في لبن الحاصل من وطي
الشبهة ترددا ناشئة من الاصل وعمومات الحل وعدم انصراف ما دل على
نشر الحرمة باللبن الى الشبهة لندرتها وان المتيقن من الاجماع الدال على الحاقها
بالنسب فما هو في الحاق الولد به ورفع الحد عنه وعدم وجود نص خاص دال على الحاق
الرضاع بها بالنسب ايضا فيبقى تحت عموم واحل لكم ما وراء ذلك ومن الاول ومن
ان النسب له صحيح شرعا ولقرابته والرضاع تابع له وهذا رضاع عرفا فيشمله

وتحوها غيرها

٢ وجه التجنب ... كل منهما على ... العموم الاخر م

فيشمله عموم قوله تع وامهاتكم من اللاتي ارضعنكم ويحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب فينشر الحرمة كلبن وطي الصحيح وهو الاظهر لعدم تعارض الاصل مع الظاهر
وتخصيص عمومات الحل بما دل على نشر الحرمة بالرضاع وعدم المنافات بين ندرة
الوجود وشمول الاطلاقات لها فليس سببا للانصراف ومنع القدر المتيقن
بعد مصير المعظم على خلافه وبما ذكرناه ظهر الوجه وجه ما في العبارة من ان
الشبهة مثليه اي ابن الشبهة في لفتوى الشرايع وعد منه بل وبنها على النكاح
اي الوطي الصحيح بالعقد وقلنا بان حكم لبنها كلبنه وفي الرياض والجواهر
وغيرهما انه الاشهر عند الاصحاب ايضا بل في التذكرة والجامع المقاصد والرياض
والجواهر وغيرها نسبة التردد الى الحلي بل في الاخير لم يجد فيه خلافا محققا
فان الظن المحكي عن الحلي التردد وهو لا يدل على قول الخلاف في المسئلة غايته التوقف
ولكن هذه النسبة اليه توهم وان ذكره جماعة لانه بعد قوله بانه لا اثر في لبن
الحرام قال وانما التاثير للبن الولادة من النكاح المشروع فخرج عن النكاح الحرام
والفاسد ووطي الشبهة لان نكاح الشبهة عند اصحابنا لا يفصلون بينه وبين نكاح
الفاسد الا في الحاق الولد ورفع الحد فحينئذ ان قلنا في وطي الشبهة بالتحريم كان قويا
لان نسبه عندنا نسب صحيح شرعي لرسول الله صلى الله عليه وآله قال يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب فجعله اصلا للرضاع ولي في ذلك نظر فيما مثل الشهيد وهو ظاهر
في الفتوى بما اشتهر بين الاصحاب لو لم نقل صراحة قوله كان قويا فيها نعم ما هو المنشأ
لهذه النسبة اليه قوله ولي في ذلك نظر هذا ولكن ليس كذلك اذ الظاهر من
الاشارة ان المشار اليه هو ما ذكره الاصحاب من اختصاص المستثنى بها

٢ بناء على ان كلمة ذلك اشارة الى ما قواه اولا اي صار محل نظر وعدم تمامية تقويته ولذا لعله تامل وهو السبب لنسبة التردد اليه م

خاصة ولعل هو السر في تاديته بما هو موضوع للبعيد والا فمقتضى القواعد لزوم
التادية بلفظه بجعل هذا اشارة الى الموضوع القريب المشار اليه القريب وتفسيره بلفظ
بالضمير بقولنا فيه نظر كما هو دايدن الاصحاب ويؤيد ما ذكرناه ما نوجه
به تقويته ما هو الموانع للمشهور بل يمكن ان يقال بان المتبادر من الحاق الولد
هو اثبات النسب بين الولد ووالده خاصة ومقتضاه ثبوت جميع ما يترتب
على النسب من الاحكام عليهما كثبوت التوارث [بينهما] ووجوب النفقة عليه
وحق الحضانة والولاية للاب والام وساير احكامه ومنها الرضاع نظرا الى
ان جميع هذه الامور من توابع النسب ثم قوله تامل كالصريح الاولى اشارة
الى تدقيق الكلام واحتياجه الى التامل التام وهو كما ترى اولى نقول بما [نقطع]
اليه لعدم الاعلام وهو انه بعد ما تراه اولا من نشر الحرمة بينهما [ثانيا] نظر فيه ثانيا
ثم اشار بقوله تامل الى علم الوجه للنظر فيه وتمامية ما اختاره اولا وهو ايضا
وجه وان كان الوجه الاول الذي من الله علي بالالتفات اليها اقرب بقواعد
اللفظ كما ترى فكيفما كان لم يكن مريد دالا في المسئلة والمنسوب اليه في غير محله
ثم يمكن دعوى نفي الخلاف في المسئلة بل لعله اجماعي في نشر لبن الحاصل من
وطي الشبهة ايضا كالحاصل من الصحيح للعمومات المؤيدة بنفي الخلاف في المسئلة
وبالاستقراء في مشاركته للصحيح في غير الفرض في تمام احكامه من لزوم العدة
والمهر وغير ذلك من الاحكام فروع الاول انه لا اشكال ولا
خلاف في ان لبن وطي الشبهة ملحق بها في نشر الحرمة بالنسبة اليهما اما لو كان
شبهة بالنسبة [الى] احدهما اما لو كان شبهة بالنسبة الى احدهما ففيه خلاف

ففيه خلاف فالمشهور انه ينشر الحرمة بالنسبة الى من كان من قبله الشبهة والجهالة
كان ام موطوئة وعن الشهيدين [ثانيهما] ثبوت الحكم بالنسبة الى الزوج خاصة لو كانت الشبهة من
قبله دون ما لو كانت من قبلها مع علم الواطي بحرمة الوطي لم ينشر من قبله الحرمة
ومال اليه في الجواهر ولكن الاقرب الاول لصدق الشبهة على من حصلت من قبله
عرفا فيشمله اطلاقات الادلة الدالة على الحاق الولد بالنسبة الى المشتبه
كما مر وحكما صدق انه ولد شبهة فيلحقه لبنه لقاعدة التبعية مضافا الى
عدم الدليل على التقييد بالوجه من اجماع وغيره كما لا يخفى الثاني
انه لو ارتضع من الخنثى المشكل لو ولدت بالشبهة هل ينشر الحرمة
ام لا الاظهر العدم للاصل المؤيد بعدم انصراف اطلاقات الادلة اليه مضافا
الى الاخبار المستفيضة الدالة على اعتبار كون المرضعة مراة منها المروي عن
عن مولينا الباقر عليه السلام لا يحرم من رضاع اقل من رضاع يوم وليلة
او خمس عشر رضعة متواليات من امراة واحدة ومنها صحيحة عبد الله بن
سنان عن مولينا الصادق عليه السلام قال سئلته عن لبن الفحل قال
هو ما ارضعت امراتك من لبنك ولبن ولدك ولد امراة اخرى فهو حرام
ونحوهما غيرهما الدالة على عدم نشر لبن غير المراة بل المراة ايضا مع فقد
شرايطه وهو ليس من المراة يقينا فلا ينشر والقول بان لبنه اما عن حمل
وولادة اولا وان وطئت شبهة فان كان من الثاني فلبنه لم ينشر لان حكمه
حكم لبن الوجل الدر من المراة وان كان عن ولادة فهو ينعلم من الحمل والولادة

فيعلم منهما او من احدهما انها امراة فمقتضاه انه ينشر لصدق العرف على
انه رضاع قد حصل مع الشرايط ضعيف في الغاية لخروجه عن المفروض لو فرع
الاشكال عنها فيه ويمكن فرضه بما لو وطئت شبهة وصارت ذات حمل ووطي
مع الغير بنفسها وحمل المراة الاخرى منه مع تساوي جميع العلامات
فاذن لا شبهة في انه مشكل والمشكل لا يشمله الادلة لانه اما في الواقع رجل
او امراة او نقول بانه صنف ثالث فان قلنا بالاول لا ينصرف اطلاق الادلة
اليه لعدم فهم العرف لم تميزه حتى يتفرع عليه حكم [ظاهرا] وان كان في الواقع
معلوما وان قلنا بانه قسم ثالث فاولى بعدم انصراف المطلقات اليه كما لا يخفى
هذا لكن لم يبعد احتمال تعيين الموضوع بالقرعة وترتب عليه اثاره بناء على الاول
نظرا الى عمومات القرعة منه ومنها انه لو ارتضع الخنثى من الخنثى فهل
ينشر الحرمة ام لا وجهان من اشتراط الجنس في الرضاع الانثى الاول
ومن عدم انصراف الادلة اليه فيبقى اصالة عدم الحرمة بحالها الثاني
وهو الاقرب كما لا يخفى وجهه ومنها انه لو ارتضع الخنثى المشكل
من المراة فالاظهر انه ينشر الحرمة للعمومات الدالة عليه وصدق العرف
على حصول الرضاع بينهما ولا اشكال فيه اصلا وشرايط المستفاد
من اطلاق الاخبار والمتبادر من كلمات الاخيار عدم الفرق في نشر الحرمة بالرضاع
من ان تكون المراة باقية في حبالة الفحل ام لا والقول بان الاصل يقتضي عدم النشر
خرج بالدليل ما لو كان عن فحل مع ساير الشرايط المعتبرة والمتيقن من كونه عن فحل

عن فحل ما لو كانت في حبالته وبعد التفرق محل شك [منفي] بالاصل ضعيف
في الغاية بان الثابت من الادلة كون اللبن عن فحل ولكن اشتراط كونه معه محل شك
مدفوع بالاصل مع ان حمل الاخبار المطلقة على صورة البقاء في حبالته تقييد لها
من غير دليل بل الدليل قائم على عدم التقييد ايضا وهو اجماع الاصحاب عليه
كما في الجواهر وغيره ولذا لو بانت لو طلق الزوج زوجته او مات عنها وهي حامل
منه فوضعت بعد البينونة وصارت ذات لبن او مرضع حين الطلاق او
مع الحمل بناء على المختار من ان لبن الحمل كالولادة في النشر او بعد الوضع على [المشهور]
فارضعت ولدا من امراة اخرى قبل ان تنكح زوجا اخر صار الولد ابن المطلق
او الميت كما هو ابن المرضعة ولا تنقطع نسبة اللبن عنه بالموت والطلاق
ونشر الحرمة بينهما وبين الولد بهذا الرضاع كما لو كانت في حبالته ولا خلاف [ظاهرا]
في شيء منهما بين الاصحاب كما يظهر من اطلاق العبارة وغيرها بل في الجواهر
وغيرها دعوى الاجماع عليها وهو الحجة مضافا الى الاستصحاب بقاء اللبن
السابق واستناد العرف اللبن الموجود في ثديها اليهما وان لم تكن في
حبالته بل في المسالك وبعض كتب الفاضل وجامع المقاصد وغيرها
التصريح بعدم الفرق بين ان ترضع في العدة او بعدها ولا بين ان تقصر
المدة او تطول ولا بين ان ينقطع اللبن ثم يعود اولا ينقطع اصلا فانه لم يحدث
شيء يحال اللبن عليه وهو على استمراره الاول هذا كله ان لم نقل بشرطية
كون الرضاع وولد المرضعة في الحولين والا فلابد من اعتبار كونه قبل مضي الحولين من حين الولادة

٢ ومعناه كونه ناشيا عن [illegible]
ويكفي فيه وجود اللبن [illegible]

ومنه يظهر ضعف ما اشتهر بين العامة حيث انه لو انفطم الفرق بين الفصيح الطول لو طول بعشر سنين و بعض الاخر منهم بانه لو انقطع وعاد بعده فمضى ربع سنين من وقت الطلاق لم يكن منسوبا اليه كما لو انت لو لد بعد هذه المدة لا الحقه اذ بعد اعتبار الحولين و اشتراطه لا وجه لمثل هذا الكلام اصلا وكذا هذا كله اذا لم تتزوج بغيره وكذا يلحق اللبن والولد بالمطلق والميت لو وجدت باخرى ودخل بها الزوج الثاني اذا بقي لبن الاول بحاله ولم يتجدد فيه زيادة ولا نقصا ولم تلد من الثاني وكان الولد ولبنه رضاعا واللبن لبنه سواء حملت من الثاني ام لم تحمل بلا خلاف اجده كما في الجواهر والتذكرة وغيرها بل في جامع المقاصد دعوى القطع فيه لانه عليه للاصل واستناد العرف اليه ولم يحدث فيه حدث ما يمكن الاستناد الى الثاني وكذا يلحق بالاول لو تجدد فيه زيادة يمكن الاستناد اليه ان قلنا بعدم كفاية الحمل في النشر لا اثر للبنه واما لو قلنا بكفايته كما هو الاظهر ففيه وجهان مقتضى الاستصحاب كونه للاول ومقتضى اصالة تاخر الحادث الالحاق بالثاني والاول اوجه اما من جهة ورود الاستصحاب على اصالة تاخر الحادث فان الشك في حدوث الحادث انما نشأ من الشك في استناده الى الاول وعدمه فان استصحب الاستناد الى الاول فلا يبقى شك بعد حتى يحتاج الى التمسك الى اصالة تاخر الحادث فهو مقدم او من جهة ان الاصلين تعارضا فبقي الظاهر وهو كونه للاول سليما عن المعارض هذا على طريقة القوم واما على ما حررناه في الاصول لا يجري الاستصحاب هنا اذا استصحاب استناد

اللبن الى الاول من الامور العادية وابقائها بالاصل واثباتها لان يترتب عليه حكم الشرع هو ثبوت الرضاع وحرمة الوطي واشباههما وقد بينا بعدم حجية اصل المثبت في ما كان واسطته امر عادي فالمتبع هو الاجماع اللهم الا ان يقال بان هذه الموضوعات منسوب الى العرف وما ذكره الاصحاب ايضا بيان لمفاهيم العرفية هذا كله لو اختلف بعد الحمل بحسب الزيادة والنقيصة اما لو كان اختلافه بحسب الانفصال وعدمه كما لو انقطع اللبن قليلا كعشرة ايام او اقل واسند العرف الى الاول لكان له دون الثاني لما مر واما لو انقطع انقطاعا كليا وربما حده بعضهم بمضي اربعين يوما او ازيد من انقطاعه ثم عاد في وقت يمكن ان يكون للحمل الثاني كان له دون الاول بلا خلاف اجده كما في الجواهر بل ربما نسب الى بعض الاصحاب دعوى القطع عليه وليس ببعيد لعدم الاستناد اليه عرفا وعدم دليل دال على انه للاول لا استصحاب البقاء وبعد القطع على العدم لا يجري ولانه لما انقطع ثم عاد كان بسبب الحمل فاشبه ما اذا نزل بعد الولادة نعم للشافعية فيه قولين اخرين احدهما انه للاول ما لم تلد من الثاني لان الحمل لا يقتضي اللبن وانما يخلقه الله تعالى للولد عند وجوده لحاجته اليه وهو غذاء الولد لا غذاء الحمل الذي يتغذى بدم الحيض وثانيهما ان يكون منهما وهو بعض الحنابلة ايضا اذا انتهى الحمل الى حال ينزل بها اللبن واقله اربعون يوما لان اللبن كان للاول فلما عاد بحدوث الحمل فالظاهر ان لبن الاول يرجع بسبب الحمل الثاني فكان مضافا اليهما كما لو لم ينقطع هذا ومن هنا يظهر ان المسئلة عند اصحابنا اجماعية كما لا يخفى

ويتفرع عليه لو كان الحمل من الثاني زناء واللبن بالنسبة الى الاول بعد الحولين فلا اشكال في عدم نشر الحرمة بالنسبة الى كل منهما وحكمه حكم لبن الدر لانقضاء الحولين عن الاول وعدم الاحترام للثاني هذا كله اذا علمنا بكونه من اي منهما وكان مميزا وان لم تميز كونه من كل منهما ينفي الحرمة بالاصل والثاني لو كان الحمل الثاني من الاول الى ربع الاول اما زناء او شبهة او بالعقد الثاني دائما كان او منقطعا ان قلنا بنشر الحرمة في الحمل فاذن لو استند اللبن الى بعد الحولين لا ينشر لانقضاء الحولين بالنسبة الى الاول وعدم حرمة لبن الثاني على الاول والنشر على الثاني والثالث والرابع وان قلنا بعدم كفاية الحمل في الرضاع فلا ينشر اصلا الا ان يكون الرضاع حاصلا قبل اكمال الحولين ثم ينشر بالنسبة الى الاول لا الثاني اما لو اتصل اللبن ولم ينقطع حتى تضع الحمل من الثاني كان ما قبل الوضع للاول اجماعا كما في التذكرة وغيرها وهو الحجة مضافا الى الاصل وعدم حدوث شيء يدل على انه من الثاني غايته صار الحمل سببا للحصول الشك في كونه للاول فالاستصحاب يقتضي بقائه وما في المسالك بعدم تمامية هذا الا على القول بعدم كفاية الحمل في النشر والا على المختار من كفايته فيه فقد حدث ما يدل على انه للثاني وهو الحمل فيحتمل كونه للثاني وهو ضعيف لعدم المنافاة بين العمل بالاستصحاب مع احتمال كونه للثاني مع ان احتمال كونه للثاني معارض مع احتمال كونه للاول فالظاهر وفهم العرف مقدم عليها مع ان العمدة فيه استناد العرف اللبن اليه ثم كان ما بعد الوضع للثاني اجماعا كما في اكثر كتب الاصحاب سواء زاد او لم يزد انقطع قبل الوضع او اتصل لان لبن الاول قد انقطع بالولادة

٢ سلاه ... اللبن اليه عرفا م

٣ بالولادة من غير تغيير م

٢ بل عن كشف اللثام نسبته الى كافة اهل العلم م

بالولادة فان حاجة المولود الى اللبن يمنع كونه لغيره وربما استدل عليه مضافا الى الاجماع بان الولادة اقوى من اصالة استمرار اللبن وانت خبير بان هذين الدليلين اعتباريين مع ما مر من الامور الاعتبارية لا يصلح لان يكون دليلا فالعمدة هو الاجماع في جميع ذلك والا بهذه الامورات الاعتبارية لا يجوز ان يفتي بها الفقيه الا ان يقال بان هذه الامور موارد فهم العرف في تشخيص موضوعاتها فله وجه ستمر ان الظاهر من اطلاق العبارة وغيرها من عبارات الجماعة من حكمهم بكون اللبن قبل الولادة للاول وبعدها للثاني عدم الفرق بين ما لو كان للبن صفات مختلفة بحيث يوافق الحاقه للثاني في الاول وعدمه كما لو كان الحمل ذكرا والمرتضع انثى او للبن كل منهما صفات مختلفة غير الزيادة والنقيصة والانفصال وعدمه كما ان لبن الذكر بارد وابيض ولبن الانثى حار صفراء ويمكن تمييزه بهذه الصفات ايضا ويلحق عادة بالثاني فاستصحاب كونه للاول معارض مع الظن الحاصل من العادة وهو موضوع مقدم عليه مع ان جريان الاستصحاب في الموضوعات الصرفة ليس صحيحا كما فصلنا الكلام بخلاف الظن الحاصل من الغلبة والعادة فمقتضى القاعدة الحاقه بالثاني فلولا الاجماع لقلنا وكذا في تعليلهم على الثاني من انقطاع اصالة الاستمرار للبن الاول واحتياج المولود الى اللبن فكيف كان فالمتبع هو الاجماع كما اشرنا اليه مرارا مشيرا الشرط الثالث ما يتعلق باللبن الكمية وهي معتبرة اجماعا كما هو ظاهر العبارة وغيرها بل صريح الرياض نسبته الى كافة اصحابنا ونسب الخلاف الى

في نشر الحرمة بيرهم

نعم في العاشر نعم لهم في تحديد الرضاع المحرم تقديرات اثنان الاثر والعدد وانما
فالمشهور على ثبوت الحرمة بكل منهما خلافا للمحكي عن المفيد حيث خص الحكم بالثلث ٣ والديلمي م
خاصة واخرى المحكي عن ظاهر الصدوق من تخصيصه على ان ما نعلم ونا ابن الماحي الغنع
من قصر حيه على الاثر ورابعة لما عن ابن سعيد من تخصيص الثاني مما يعد الاثر مطلقا
والاول اظهر كما هو الاشهر وسيأتي وجهه من الادلة الدالة عليه بأسرها
وكيف كان فالمراد من الاثر هنا هو ما انبت اللحم وشد العظم
والاصل فيه بعد الاجماع المحلوم والمحكي عن التذكرة والايضاح والمسالك
والتحقيق الخلاف والكفاية والرياض والجواهر وغيرها الاخبار المستفيضة بل المتواترة
من الموثق والصحيحة وهي على ما ذكره الاصحاب كثيرة منها النبوي المروي
في كتب اصحابنا وغيرها الرضاع ما انبت اللحم وشد العظم ومنها الصحيح عن ابي عبد الله ع
قال الراوي علي بن رباب قلت له ع يحرم من الرضاع الرضعة والرضعتان والثلث
فقال لا الا ما اشتد عليه العظم وانبت اللحم ومنها الموثق كالصحيح عنه ع
قال لا يحرم من الرضاع الا ما شد العظم وانبت اللحم فاما الرضعة والثنتان
والثلث حتى بلغ العشر اذا كن متفرقات فلا باس ومنها صحيحة عبد الله
ابن سنان عن مولانا الصادق عليه السلام قال قلت له ما يحرم
من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال
لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم ونحوها غيرها من الاخبار المستفيضة
بل المتواترة ولا تنافي بين هذه الاخبار وما دل على الحرمة بنبت اللحم والدم

والدم مجردا عن شد العظم كصحيحة ابن ابي عمير عن ابي عبد الله ع قال لا يحرم من الرضاع
الا ما انبت اللحم والدم وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر او ابي عبد الله عليهما السلام
قال اذا رضع الغلام من نساء شتى كان ذلك عدة او نبت لحمه ودمه عليه حرم
عليه بناتهن كلهن وصحيحة معوية بن وهب عن ابي عبد الله وفيه فما الذي يحرم
من الرضاع فقال ما انبت اللحم والدم ونحوها غيرها لثبوت التلازم بين انبات
اللحم واشتداد العظم فيصح الاكتفاء باحدهما عن الاخر وهو لا يدل على نفي الاخر
فذكر احد المتلازمين واختيار ذكر اللحم فيها دون اشتداد العظم معطوفا لشدة الاهتمام
به دون الاخر والا لزم الترجيح بلا مرجح مدفوع بان ظهور الانبات في اللحم والاختفاء
شد العظم من المرجحات لاختياره عليه فان الشد يحتاج الى زمان طويل دون
نبت اللحم فان ذكر احدهما مغني عن الاخر للتلازم العرفي بينهما وفاقا للشهيد رحمه الله
وجماعة من المحققين خلافا لما في الجواهر من منع التلازم بينهما نظرا الى امكان
التخلف بينهما ضعيف في الغاية اذ مجرد الامكان العقلي لا يجدي يدل على ثبوته في الواقع م
خصوصا مع ان تصريح الاطباء بالاعتبار على خلافه فانهم ذكروا ان الغذاء
بعد ورود فى البدن يتوزع على الاعضاء ويأخذ كل عضو منه قسطه
اللائق به وهم ابصر منا في هذه المسألة مع موافقتهم الاعتبار معه
بل ربما يستفاد ذلك من الاخبار ايضا فهذا مقتضى الجمع بين الاخبار
ومما ذكرنا يظهر الوجه في اعتبار الدم في بعضها ايضا من عدم التنافي بين منفي
الخبر لتقدمه على انبات اللحم فلا يدل على اشتراطه على اشتراطه شيئي ولذا صرح

فى محكي الكشف عن الفاضل ان المراد بالدم فيها الدم الغريزي وهو الذي ينسب
اليه الانبات لا الذي يستحيل اليه الغذاء في الكبد قبل الانتشار منه الى الاعضاء
وكيفكان فالذي يظهر من الاخبار وكلمات الاخيار ان المراد من الدم هو الذي
كان في شرف انقلابه الى اللحم ولذا لم يذكر في الاخر اخبار الاخر لاستغنائه
عن ذكره بعد ذكر انبات اللحم لثبوت التلازم بينهما وجودا لاستحالة وجود
الانبات اللحم قبل وجود الدم فظهر من جميع ما ذكرناه عدم التنافي بين الاخبار
من وجه هذا كله بناء على ثبوت التلازم بينهما وان منعنا التلازم وقلنا بمقالة
الجواهر فاطلاقات ما دل على اعتبار الدم دون الشد شد العظم على الغالب ٣ فاما يحمل
او مطلقات ما دل على اعتبارهما معا دون الدم على الغالب لانصراف اليه
عرفا فلا تنافي بين الاخبار ايضا اذ الظاهر من القيود فيها الاحتراز لا التوضيح
وهل يعتبر اجتماع الشرطين في نشر الحرمة او يكفي احدهما فقط فالاظهر الاول
كما بل الاشهر بينهم فان المتبادر من ظواهر الاخبار صريح اعتبارهما جمعا
بل لا خلاف ظاهرا في نشر الحرمة بهما بينهم وعليه الاجماع في التذكرة وغيرها ٣ الامين باقي م
خلافا للشهيد ره في اللمعة ووجهه وتقوية السيد في محكي نهاية المرام من الاكتفاء ٢ فلا يكفي حصول احدهما م
بالواحد معللا فيها في الاخير بالتلازم بينهما وهو عليل اذ مقتضى التلازم
وعدم انفكاك انبات اللحم عن شد العظم كونهما معتبرا فيه كما عرفت مضافا الى
مخالفته النصوص والفتوى نعم يمكن ان يقال بان المراد من الاكتفاء باحدهما
ان حصول احدهما مستلزم لحصول الاخر قهرا فاذا علمنا بوجوده نعلم

نعلم بوجود الاخر لكانا معتبرين ولم يكن مخالفا للنص والفتوى بقي قطعا فانه احدهما كاشف عن الاخر
ما في الجواهر من منع التلازم [illegible] ثم وادعائه التلازم من جهة اخرى
وهي ان اشتداد العظم قبل استغنائه اللحم محال ولا شدة الا بعد الانبات
وهو حق لما عرفت من ان الغذاء الواصل الوارد على البدن يتوزع على الاعضاء
ويأخذ كل بحسب استعداده في النمو ومنع ذلك مكابرة ولا اشكال ظاهرا
في ثبوت التلازم العرفي بالمعنى الذي ذكرنا ولعله نظر الشهيد ره الى ما بناه
مضافا الى الاخبار الدالة على احدهما خاصة وقد عرفت ما فيه وكيفكان
اذا حصل الانبات يحصل الاشتداد ايضا قهرا وان كان ظهوره اخفى
من الانبات ثم انه لا خلاف في نشر الحرمة بحصولهما بل عليه الاجماعات المستفيضة
وانما الخلاف والاشكال في انهما هل علامة مستقلة ايضا بحيث انهما لو حصلا
بتسع وكانا بما دون العشر او اقل من يوم وليلة ام لا الاظهر الاشهر نعم
لاطلاق النص الدال على اعتبارهما كالنبوي المنجبر ضعفه بالعمل الرضاع
ما انبت اللحم وشد العظم والصحيح عن الصادق ع قلت له ما يحرم من الرضاع
قال ما انبت اللحم وشد العظم والصحيح عنه ع لا يحرم من الرضاع الا ما انبت
اللحم وشد العظم وكلها مطلق ويشمل حصوله باقل من يوم مطلقا ولو باقل
من خمس عشر رضعة ويوم وليلة نعم في بعض الفتوى لا يحصل الانبات
باقل من خمسة عشر رضعة ويوم وليلة كالمروي عن ابي جعفر ع هل
للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من يوم وليلة وخمس عشرة رضعة

اذ معناه لا يحرم باقل منها سواء حصل الانبات ام لا

متواليات الخبر ونحوه غيره وهي بظاهرها معارض للمرسل وكان بينهما عموم من وجه
لكن الظاهر ان نظرهما الى بيان الغالب من انه لا يحصل الانبات في الاغلب باقل من العشرين
والشاهد عليه صحيح عبد الله بن سنان قلت له ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم
وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم
فالمناط على الانبات مطلقا ولكن لما كان الغالب انه لا يحصل الا بها فيعتبر بها اذ
لو لم يكن كذلك يلزم ان لا يبقى لما دل على نشر الحرمة بالانبات مورد اصلا
ثم فظهر ان المراد من ذكرها بيان الغالب فلو حصل الانبات باقل من
عشر رضعة ينشر الحرمة قطعا عملا بظاهر الاخبار وهل يعتبر فيه ما يعتبر
في العدد والزمان من التوالي وغيره الاظهر العدم للاصل السليم عما يصلح
للمعارضة وان المتيقن من الادلة ثبوتها في غيره كما لا يخفى هذا كله مبنى على
كون التقديرات الثلث كلها كل منها سبب مستقل اما بناء على كون العدد والزمان
كاشفان عن الاثر كان السبب منحصرا فيه ولا اشكال فيه اصلا ثم
انهم ذكروا المعرفة الانبات والاشتداد طريقان احدهما قول اهل
الخبرة فهل هو من باب الشهادة او من باب الاخبار فان قلنا بالاول فيعتبر
فيه ما يعتبر في الشهادة من التعدد والعدالة والايمان وغيرهما فلا يكفي بالواحد اصلا
كما لا يكفي بخبر الفاسق والمخالف وان كان ثقة وان قلنا بالثاني
فيبنى على حصول الظن وعدمه فان قلنا بحجية الظن في الموضوعات العرفية فلا اشكال
والا فلا ولكن الاظهر انه من باب الاخبار وان الظن حجة في المقامات كما بيناه

فيبنى على حصول الظن وعدمه

فيه ويبنى على حصول الظن وعدمه وثانيهما حصول العلم بالانبات بحيث يطمئن
بحيث صار محسوسا وان لم يحصل الترتيب من الرضعات المناط على حصول العلم بان
الانبات والاشتداد حصل من اللبن مطلقا فان شك في احدهما او شك في حصول
الانبات وعدمه ففي وجوب الفحص والرجوع الى اهل الخبرة والبناء على العدم وجهان
من انه متعلق بالفروج وهو مبني على الاحتياط فيه الاول ومن ان الاصل عدم العلم
ففي صورة الشك مدفوع بالاصل فلا ينشر الحرمة اصلا وثانيهما لو قلنا
باعتبار الاثر فهل يعتبر مطلق التاثير او لا بد من ظهوره فان قلنا بالاول فيكفي
حصوله ولو بمطلق الرضاع ولو برضعة واحدة بل بمصة واحدة وان قلنا
بالثاني فلا يحصل الا بعد ظهوره عادة وهو الاقرب للاصل المؤيد بالاجماعات
المحكية من غير واحد منهم على عدم اعتبار الرضعة والرضعتين والثلث
بل الظاهر من الاخبار انه كذلك فضلا عن المصة الواحدة ولعل من قال
بكفاية مطلق التاثير مراده ظهور الاثر لا مصداقه وما ذكر في بعض الاخبار ايضا
من ان الانبات لم يحصل بالعشر معناه لم يظهر غالبا بها الانبات الا ان نظره
الى نفي ماهية الانبات من حيث هو اذ لا يعلم بوجوده وكان القائل به من اصحابنا
واما العامة القائلون بهذا انما لم ينظرهم الى صدق الاثر وفهم العرف
وهو كما ترى ثم اليها قال في الجواهر ان المستفاد من ظواهر النص
والفتوى مغلبة الانبات فلو ان تضع فلا يكفي بما من شانه الانبات فاذن
لو ان تضع رضاعا من شانه ترتب الاثر لكن منع مانع من التاثير كالمرض ونحوه

١٣ الدالة على عدم حصوله بالرضعة والرضعتين والثلث منه م

بل وان ظهر الانبات ايضا غير معتبر شرعا والا لا وجه للتحديد بغيرها من الزمان والعدد المنضبط الذي دل على علم كفاية مطلق التاثير منطوقا ومفهوما

لم يؤثر مع احتماله كما يومي اليه الاكتفاء باخبار اهل الخبرة المبني على انه ما ينبت
بل يومي اليه ايضا جعل الزمان والعدد كاشفين عنه ضرورة ابتنائه وكشفهما
على ذلك وانت خبير بما فيه اولا بعدم دلالة الاخبار على ذلك باحد من الدلالات
فضلا عن دعواه الظهور وذلك لان الاخبار وارد في جواب من سأل عن المقدار
الذي هو يصلح للتحريم كما في صحيح عبد الله بن سنان وغيره قلت له ما يحرم من الرضاع
قال ما انبت اللحم وشد العظم وهو كما ترى ظاهر في الشانية بمعنى ان من شان
الانبات الحرمة لان الانبات بالفعل محرم وهذا شان المتكلم من السؤال
عن الطبيب وعن المفتي كذلك وان الاكتفاء باخبار اهل الخبرة ايضا كذلك
اذ لا يفهم الا بالنظر الى الشانية فان اخباره ليس الا ان من شان هذا الرضاع
الانبات لا ان يحصل فعلا كما توهم والقول بان اخبار اهل الخبرة وان كان حجة
مبنية على الشان الا انه كاشفة عن تحقق الفعلية ايضا لاصالة عدم المانع
بعد وجود المقتضي وهو الشانية مدفوع بان المفروض وجود المانع وهو المرض
وغيره من الاسباب الموجبة للشك في حصوله فعلا مع ان وجود المقتضي من حيث هو
لا يقتضي وجود الفعلية في الخارج بل هو مع العلم بفقد المانع مؤثر في تحقق الشيء
مطلقا والمفروض وجوده فظهر من جميع ما ذكرناه ان الثابت من الادلة اعتبار الشانية
مطلقا سواء حصل الفعلية الانبات والاشتداد ام لا غاية الامر اعتبارها محل شك
مدفوع بالاصل فكيف كان اذا حصل الرضاع الذي من شانه الانبات والاشتداد
محرم وينشر مطلقا سواء منع مانع من الانبات ام لا حصل ام لا الظاهر

الاخبار وغيره

لظاهر الاخبار وغيرها ورابعها هل يعتبر في نشر الحرمة بالانبات والاشتداد
ان لا يكون اللبن ممزوجا بالسكر وغيره بل لا بد ان يكون مستقلا ام لا وجهان من
الاصل وعدم انصراف اطلاقات الادلة الى الممزوج بغيره الثاني ومن ان العرف
يصدق اثر رضاع وانبات فيشمله اطلاق الادلة وعموم فيها كما باو سنه
فالاول والتحقيق ان المدار على فهم العرف واسناده اليه فان اسند الانبات
الى اللبن والرضاع ينشر وان كان مخلوطا والا فلا ينشر اصلا هذا ان علمنا
بصدق العرف اما لو اضطرب اهل العرف ولم يتشخص وصار محل شك
فالاصل سليم عن المعارض فلا ينشر ايضا للاصل هذا ما لم يتفحص وتفحص والعلم منه
والا فيعمل بمقتضى الفحص ثم ان المشهور بين الاصحاب ان كل واحد
من التقديرات الثلثة اصل مستقل فلا يتوقف حصول النشر به على حصول الاخر
وان كانت الكل متوافقة المقدار والمعيار غالبا للاصل والعمومات كتابا وسنة
وظواهر النصوص الخاصة كصحيحة هشام عن مولينا الصادق ع هل للرضاع حد
يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات
وهو وان دل على الحصر فيها مفهوما الا ان دلالته معارض به بمنطوق صحيحة
ابن ابي عمير عنه ع انه قال لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم
كما ان مفهومه ايضا معارض بمنطوق الاول لافادته الحصر كما لا يخفى فاذن
كل من المفهومين معارض بالاخر فيتساقطا ويبقى المنطوقين سليما عن المعارض
وفي معناها اخبار اخر ٣ وربما يظهر من الجواهر وغيرها بان الاصل هو الانبات

٦٣ لكل سبب مستقل للحرمة م

والاولى بان يحكى عن المجلسي الفاضل في الكشف والاستبصار م

ولا اشتداد والاخوان علامتان لهاعملا بالعموم المستفاد من العلة المنصوصة
في صحيحة على بن رباب عن مولينا الصادق عم قال ما يحرم من الرضاع ما انبت
اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانه لا ينبت اللحم ولا يشد
العظم عشر رضعات وهو كما ترى بمعزل عن التحقيق فان المراد منه عدم النشر
بالعشر من جهة الانبات والاشتداد لان الاصل هو الانبات ~~...~~
خمسة عشر فلا يدل على ان مطلق العدد والزمان من باب الانبات والاشتداد
حتى الخمسة عشر مع احتمال ان النشر بما فوق العشر من جهة خصوصية
اخرى منتفية في الاثر والعشر ولذا قال لا ينشر به وسلمنا هذا الاحتمال
مع انه كونه خلاف الظاهر فالنسبة بين عموم التعليل المقتضى للنشر مع
تمام الايام مع عدم الاثر بالعشر مط وعموم ما دل على النشر بالعدد والزمان مط
وان لم يحصل الانبات والاشتداد عموم من وجه وكما يمكن
حمل الاطلاق الاخير على الغالب بحمل ان الغالب حصول الاثر بهما كذا يمكن حمل
عموم العلة على الحكمة كما في اكثر العلل الشرعية كمشقة السفر الموجب ودفع
ودفع الارياح الموجب لغسل الجمعة فاذن لا يختلف الحكم بتخلف موجب الاثر
منه وهو العدد والزمان نادرا اذ مقتضاه ان الحكمة في النشر هو الانبات
سواء كمل موجبه ام لا ~~هذا ما ذكره الاصحاب ولكن~~ الاولى عموم النسبة
بينهما عامان من وجه فلزم الرجوع الى المرجحات الخارجية في مقام التعارض
ولا ريب في ان الرجحان مع الاخير لاعتضاده بالاصل بل بالاول بالاصل

٢ وان لم يكمل العدد في الايام

وهو الاقرب بنظر الى القاعدة
فلا عموم في العلة نعم كلاهما
مطلقان في حكم وبعد وجود

بالاصل واحتمال الاخير بالعمومات وعمل المشهور وقاعدة الاحتياط المسلمة
في الفروج وما قيل بان المرجح لاحتمال الاخير وان كان العمومات لكن الحصر في الرضاع
المحرم في بعض الاخبار بالانبات والاشتداد مؤيدا لما اشار اليه في بعض الاخبار
بان العدد من باب الاعتبار اي انه يحصل بهما مرجح للاول ايضا كالاصل
مدفوع بان شهرة الاصحاب على اعتبار العدد والزمان من حيث هو
وظاهر الاخبار كما عرفت من اعتبارهما مط من غير اشتراط حصول الانبات وعلى
موهن له نعم ان الغالب حصول الاثر بهما وهو لا يقتضي ان يكونا
علة له ومما ذكرناه يظهر ضعف كلام الفاضل من ان الاصل هو العدد
معللا بان التقديرات الثلث لو كان مستقلا لزم عدم كون الزمان
والعدد معتبرا وذلك لانه لو حصل الاثر من اقل يوم وليلة واقل من
يوم العدد حصل النشر مع عدم حصول الاخرين ... وهذا التعليل
عليل اذ المدار في هذا الحكم في الانبات من حيث هو انبات من غير
ملاحظة العدد والزمان فيه وكذا فيهما فلا ينافي بعضها مع بعض
~~...~~ ثم فهم ان الاصل التقديرات العدد وهي معتبرة اجماعا بل لا خلاف
فيه عند اصحابنا اذ لا شبهة في عدم نشر الحرمة بمسمى الرضاع بما يفطر به الصائم
ولا برضعة كاملة ورضعتين وثلث رضعات بل لا حكم لما دون العشر
مطلقا اجماعا كما حكاه الجماعة للاصل المؤيد بالاخبار المستفيضة بل المتواترة
الدالة على عدم نشر الحرمة بها مفهوما في بعضها ومنطوقا في الاخر الواردة
في مقام التحديد بغيرها كما مر وسيأتي بل الخلاف بين اصحابنا الا المحكي عن ابن الجنيد

٢ وهو الحجة مضافا الى م

فاعلم قد اختلفت الروايات في قدر الرضاع المحرم الا ان الذي عليه المعظم عندي واحتياط
المرء لنفسه ان لا يرتضع على اسم رضعة وهي ملاء بطن الصبي اما بالمص او الوجور
محرم للنكاح ولا دليل له الا ظاهر الاطلاقات وعموم الكتاب والسنة وخصوص ما ورد
في رواية بل روايات شاذة لم يعمل عليها الاصحاب بل استقر المذهب على خلافها
كالمكاتبة المروية عن على بن مهزيار عن العبد الصالح ابى الحسن عليه السلام يسئله عما يحرم
من الرضاع فكتب عم قليله وكثيره حرام وهي وان كانت سندها صحيحا الا انه
محمول على التقية كما لا يخفى والمروي عن مولينا امير المؤمنين بطرق العامة والزيدية
بطريقهم عن زيد بن على عم عن ابائه عن علي عليهم السلام انه قال الرضعة الواحدة
كالمائة رضعة لا تحل له ابدا وفي الاخرى الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي
يرضع حتى يمتلي ويتضلع وينتهي نفسه والمضمرة سئلته عما يحرم من الرضاع قال اذا رضع حتى
يمتلي بطنه وانت خبير بان الاخير وان ورد في حكم اخر وهو ان الرضاع الذي
تكون محرما مع حصول الشرائط وهو ما كان بطنه ممتليا لا مط وان كانت
ناقصة فلا بد ان على المدعى اصلا وسلمنا دلالتها على المدعى ايضا ولكن لا يقاوم
ما دل على التحديد بغيرها من الاخبار المستفيضة المؤيدة بالاجماعات المحكية
التي بها يخصص العموم وغيرها بل لا عموم في الاية الشريفة وارد مورد
حكم اخر وهو تعلق الحكم بام الرضاعي بعد تشخيص موضوعها لا يقتضي التوضيح
لا انها في صدد تشخيص الام كما هو المفروض بتقسيمهان تثبت من الخارج موضوعها
كالعرف ونحوه وبالجملة يكفي ان هذه ام رضاعا تنشر بها الاية وهو حرمة نكاحها

٢ وان كان سندها صحيحا م

٢ بل لا يتم دلالتها على سندها ايضا فان
مقتضاه ثبوت الحرمة بالرضعة
الناقصة ايضا بل بمصة واحدة و
هو لا يقول به فانه يعتبر في النشر
الرضعة الكاملة فهو اعم من المدعي م
م م م

نكاحها والاول لعدم انصراف الاطلاق اليه ولا عموم فيها اصلا وثانيا
بعد معلومية عدم اكتفاء الشارع بمسمى الرضاع من الاخبار ومعرفة انه اعتبر
فيه حدا معلوما ولا نعلمها معينا نعلم بان الاخبار في صدد بيان المراد من
الاية لان الاية عامة والاخبار مخصصها كما توهم فيكف كان لا تفهم
الاخبار تخصيص كما لا يظهر من الاية عموم ايضا ومما ذكرناه ظهر ضعف ما ذهب اليه
المصري من اصحابنا واكثر العامة كابي حنيفة واصحابه ومالك والاوزاعي والثوري
والبلخي والليث بن سعيد من نشر الحرمة بمطلق الرضاع ومسماه ولو مصة واحدة
اعتمادا في دليلهم على عموم الكتاب وصدق العرف على حصول الرضاع
به وقد عرفت ما فيه نعم ربما تمسك بما روي عن مولينا امير المؤمنين عليه السلام
في المحكي عن دعائم الاسلام انه قال لا يحرم من الرضاع قليله حتى المصة الواحدة
وهو ضعيف لعدم مقاومته لما مر سيما مع انه موافق لمذهب العامة وهو من
اقوى الشواهد على حمله على التقية كما لا يخفى وكيف كان لا خلاف بين الاصحاب في عدم
نشر الحرمة باقل من عشر رضعات وانما الخلاف العظيم في انه هل يحرم بالعشرة
فيه روايتان مستفيضتان احديهما الحرمة وهي رواية الفضيل بن يسار كما عن
بعض كتب الفروع عن مولينا ابي جعفر عليه السلام لا يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب الا المجبورة قلت وما المجبورة قال ام تربي او ظئر تستاجر
او امة تشتري ثم ترضع عشر رضعات يروى الصبي وينام المؤيدة
بالاصل والعمومات وقاعدة الاحتياط سيما في الفروج وبمفهوم خبر هرون بن مسلم

٢ بظاهره يدل على النشر في الكثير
لكنه م م م

وتقرير الاصل ... الرضعة ... العشرة كان ... دهر
ونحو العشرة والخمسة عشر ...
فالاصل ... الحرمة ... موضعه

مسلم عن مولانا ابي عبد الله عم لا يحرم من الرضاع الا ما شد العظم وانبت
اللحم فاما الرضعة والرضعتان والثلث حتى بلغ عشرا اذا كن متفرقات فلا باس
وخبر عمرو بن يزيد سئلت ابا عبد الله عم عن الغلام يرضع الرضعة والرضعتين
فقال لا يحرم نعددت عليه حتى اكملت عشر رضعات فقال اذا كانت متفرقة
فلا الى غير ذلك ونحوها غيرها بل المؤيدة بالشهرة العظيمة بين القدماء بل ادعى
عليه اجماعهم وثانيهما عدم الحرمة وهي ايضا روايات منها موثقة عبيد بن
زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات
لا يحرمن شيئا ونحوه خبر ابن بكير عنه عم ومنها صحيحة علي بن رئاب
عن مولانا الصادق عليه السلام قال قلت ما يحرم من الرضاع قال ما انبت
اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم
عشر رضعات ومنها موثق زياد بن سوقة قلت لابي جعفر ع هل للرضاع
حد يؤخذ به قال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشر
رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها
رضعة امرأة غيرها فلو ان امرأة ارضعت غلاما او جارية عشر رضعات
من لبن فحل واحد وارضعتهما امرأة اخرى من لبن فحل اخر عشر رضعات
لم يحرم نكاحهما وفي معناها كثيرة المؤيدة بالاصل وعمومات حلية
النكاح هذا لكن اصحهما سندا واشهرهما عددا انه لا تحرم بالعشر اصلا
لا ظهرية دلالة ما دل على التحريم بالعشر وعدم مقاومتها لما عارضها ودعوى

ان اخبار الدالة على الحرمة بالعشر معتضدة بالاصل وحكاية الشهرة العظيمة بين القدماء
ممنوعة اولا بالمعارضة بمثلها كما لو فرضنا حلية وطيها لمن بالعقد قبل
عشر رضعات ثم بعد حصول العشر نشك في الحرمة نستصحب الحلية وثانيا
ان المقصود باثبات الشاتية قابليتها للعقد وعدمه فقبل حصول العشر كل
اهل للصحة اجماعا فبعد حصول العشر صارت محل شك فالاصل بقاؤها فلا مجال
لاستصحاب الحرمة فلا اقل من التساقط لو لم يكن هذا اولى منه فلا يصح ان يكون
مؤيدا للاخبار واما حكاية الشهرة فممنوعة لعدم ثبوتها بين
القدماء ايضا اذ جمع منهم كالشيخ والحلبي وجماعة ممن تبعهم قالوا بالخمسة عشر
فلا شهرة منهم محققا سلمنا وجودها لكنها معارضة
بالشهرة العظيمة بين المتأخرين وبعض القدماء على النشر بخمس عشر رضعات كالشيخ في التهذيبين
والنهاية والمبسوط والفاضل في اكثر كتبه والمحقق هنا وفي النافع والمحقق الثاني
في جامع المقاصد وثاني الشهيدين في المسالك والروضة والسيد في الرياض
وغيرهم من سائر المتأخرين بل في الجواهر دعوى اجماعهم عليه بل
الاجماع على عدم حصول الحرمة بادون عشرة فلا اقل من الشهرة المحققة
على خلافها فهو شيء فلا اقل من التساقط والقول بان اخبار الاول مؤيد
بعمومات الكتاب والسنة مدفوع بما مر من ان اطلاقها وارد في مورد حكم آخر
وهو بيان اصل الحرمة بالرضاع لا ان تقديره ما اذا كان بيانا من فيه فلزم الرجوع الى
المرجحات الداخلية بعد سقوط المرجح من الخارج فاذن لا ريب في ان اخبار الدالة على علم نشر الحرمة بالعشر

بيان ذلك لان المولودة المرضعة قبل العقد كانت حراما على ما عليه في طيبها العقد وعدمها والوانع بعد حصول عشر رضعات صار محل شك بان هذا العقد هل يثبت الحلية وطيها ام لا فنستصحب الحرمة منه محقق

اصح سندا واكثر عددا من ما دل على نشر الحرمة بها بل لا صحة فيما دل على النشر بالعشر
ضرورة ان احسنها سندا هو رواية الاولى وفي سندها محمد بن سنان
الذي ضعفه الشيخ والنجاشي وابن الغضائري وائمة الرجال بل قال بعضهم
انه من الكذابين على انها مختلفة المتن فاسدة الحصر كما ترى الظاهر فوقع التعارض
بين الاخبار ولا ريب في ان الاقرب بل المتعين ترجيح ما دل على عدم النشر بالعشر
عليها وهو الاظهر وذهب اليه الاكثر ثم لا بد من طرح تلك الاخبار او الجمع
بينها بان يحمل ما دل على النشر بالعشر على ما لو انضم اليها خمسة اخر او على ما لو حصل
ارتضاع العشر في يوم وليلة متوالية ومما ذكرناه يظهر ضعف ما قيل في الجمع بين
الاخبار بحمل مطلقاتها على مقيداتها بمعنى حمل ما دل على النفي بالعشر على المتفرقات
وما دل على الحرمة بها على المجتمعات لعدم التكافؤ بينهما لا سندا ولا دلالة
على ان هذا الجمع مخالف لصريح ما دل على نفي الحرمة باقل من خمس عشر كما سيأتي خصوصا
ورود بعضها في بيان التحديد واثبات الحصر في الرضاع المحرم كخبر زياد بن سوقة
قلت لابي جعفر عليه السلام هل للرضاع حد يؤخذ به قال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع
يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات لا يفصل بينها بلبن امرأة اخرى فهي
كما ترى كالصريح في نفي التحريم بغيرها فهذا الجمع لا شاهد له من الاخبار بل الاعتبار
على خلافه بل لا يخفى على من تتبع كلمات الائمة الاطهار صلوات الله عليهم انه لا
يكون مثل هذا التقييدات مرادا في مثل هذه الخطابات التي هي صريحة او كالصريحة
بعدم النشر بالعشر اصلا ومن هنا يظهر انه تنشر الحرمة ان بلغ خمس عشرة رضعة

اجماعا كما عن الشيخ والحلي والابي وغيرهم بل لا يبعد دعوى اتفاق القائلين
عليه فان كل من قال بحصول النشر باقل منها قال به هنا بالاولوية مضافا
الى النصوص المستفيضة كخبر زياد بن سوقة ومرسل المقنع ونحوهما المصرحة على حصول
النشر بها والثانية نص باقل منها بحصول نشر الحرمة كالاولى وما في بعض الاخبار من عدم حصول
الحرمة بالخمس عشرة فهي مع ضعفها كالمروي عن عمر بن يزيد قال سمعت ابا عبد الله
يقول خمس عشرة رضعة لا تحرم ونحوها غيرها ضعيف في الغاية لمخالفته الاجماع
والاخبار الصحاح فاما مطروح او محمول على الرضعات الناقصة او المتفرقة الكاملة
او على التقية فلا يعبأ به اصلا الثالث التحديد الزمان وهو معتبر اجماعا كما يظهر
من محكي التبيان ومجمع البيان والغنية والايضاح والخلاف والتذكرة وكشف اللثام
وغيرها من عبارات الاصحاب وبلوغ الاربعة الاول نفي الخلاف فيه بينهم وفي
الخلاف عليه اجماع الفرقة المحقة وفي التذكرة نسبته الى علماء الامامية وفي الاخير
الاتفاق عليه مضافا الى الاخبار المستفيضة المصرحة على تحريم رضاع
يوم وليلة ومن جملتها موثقة زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر ع هل للرضاع
حد يؤخذ به فقال عليه السلام لا يحرم من الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة
رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينهما رضعة امرأة
اخرى الخبر المؤيد بالمرسل المحكي عن المقنع والاجماعات المحكية بل المحقق كما لا يخفى
ومما ذكرنا يظهر ضعف المروي عن فقه الرضا الدال على ان حد الحرمة بالزمان هو ثلثة
ايام متواليات لياليهن اذ هو مخالف للاجماعات المحكية بل المحقق كما هو الظاهر

في الخلاف

مضافا الى ان في تحيير الكلام مع ان الاصحاب لم يعمل بهذا الخبر بل لم نر احدا من الاصحاب
حكاية العمل به وليس في الروايات المتواترة الموالواردة في الباب ما يوافقه
ولو شاذة كما هو ظاهر على من له ادنى تتبع في الاخبار واولى منه ضعفا المرسل
المروى عن الصدوق في محكى الهداية عن مولينا الصادق عليه السلام يحرم من
الرضاع مع ما يحرم من النسب ولا يحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوما
ولياليهن وليس بينهن رضاع وكذا فانه لا يعارض ما مر بوجه بل هو مسبوق
بالاجماع وملحوق به وفي الجواهر يحتمل انقطاع الحديث على النسب كون الباقي
فتوى الاصحاب ولا يخرج عن قوة سلمنا كونه من الحديث ايضا موهون بارسال
واعراض الاصحاب عنه كما عرفت وما روى في الصحيح عن العلاء ابن رزين عن الصادق عليه السلام
سألته عن الرضاع فقال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدى واحد
سنة فهو وان كان صحيحا الا ان عمل الاصحاب على خلافه فهو اما مؤول
او شاذ مطروح عملا بالاخبار المروية عنهم عليهم السلام في مقام التعارض
فكيف كان لا اشكال في المسئلة بحمد الله تعالى ثم انه هل يعتبر كونه من
التقديرات مطلقا او مع في ما لو اختلف العدد وجهان فالمشهور على الاول
لما عرفت من ان كل منها اصل مستقل من غير ملاحظة الاخر ولكن الشيخ في المبسوط
ذهب الى الثاني وقال بان العدد مقدم وان اختلف فالزمان ونظره الى لو انضبط
انه هو الاصل المستقل لا تمام الزمان وهو مع تصريح الاخبار على خلافه كما
ضعيف في الغاية اذ مقتضى كلامه عدم نشر الحرمة لو رضع في اقل من يوم وليلة

وليلة اربع عشر رضعة بل لو كانت في الاقل كما من يوم وليلة كذلك وفيه ما فيه من
عدم التقييد في الاخبار اصلا بل ليس فيها مقيد كما ترى ودعوى ان ذلك
مقتضى الجمع بين الاخبار حذرا عن الطرح مدفوعة بانه كما يمكن به فكذا يمكن
عكسه وهو القول بان الزمان هو الاصل اولا والعدد فرع عند عدم ضبط
الزمان فالتخصيص يحتاج الى مخصص اخر وهو مفقود مع ان في الاخبار تقديم
اليوم والليلة على العدد كما في موثقة زياد بن سوقة قلت لابى جعفر عليه السلام
هل للرضاع حد يؤخذ به قال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشر
رضعة الحديث ونحوها غيرها نعم في بعض الاخبار تقديم العدد على الزمان
ايضا لكن لا يعارضها الثقات والصحاح ولا اقل من التساوى فيحتاج الى مرجح وعند
د ليل العدم الا ان يقال في توجيه كلامه ان نظره فيه بيان الواقع في الخارج غالبا
بمعنى ان الغالب حصول الاختلاف في العدد بحسب الخارج بخلاف اليوم والليلة فانه
اضبط منه وهو لا يدل على ان عدم الانضباط شرط في اعتبار الزمان واصليته
بل الظاهر مما قررناه ان الكل اصل مستقل من دون ملاحظة الاخر لكن
الواقع غالبا في الخارج ذلك او بان نظره الى ان الشارع في مقام تحديد
الرضاع المحرم والقاعدة في الحدود اعتبار الامور المنضبطة وحيث ان العدد
اضبط من الزمان اعتبر اولا وان الزمان اضبط من الانبات والاشتداد
اعتبر ثانيا ومالنا فجعل الكل اصلا مرتبا فلذا اشترط عدم الانضباط
في كون الزمان اصلا كما لا يخفى فلخص ما ذكرناه ان العدد ادخل بالتحديد اذا كان منضبطا والا فالزمان ادخل من الانبات

ومن عرفت ما فيه من عدم الدليل على التقييد ولا ريب في انه اصل مستقل مطلقا
وكيف كان لا فرق بين اليوم الطويل والقصير لانجباره بالليلة ابدا مضافا
الى اطلاق النص وصدق العرف وفي الاكتفاء بالملفق منهما لو ابتداء
في اثناء احدهما احتمالات بل اقوال فكلى فالمحكى في الروضة ومحكى التلفيق وفي الاكتفاء بالثاني
منها اشكال من الشك في صدق الشرط ومن تحقق المعنى فالكفاية
وفاقا للرياض والاظهر الاول اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن وفي
الجواهر تدقيق باعتبار التلفيق وكفايته نظرا الى الاخبار الدالة على اعتبار العدد
ولعل نظره الى ان العدد يحصل غالبا ملفقا في اليوم والليلة فالمناط على
حصول المعنى فيه ولا عبرة بنفس اليوم والليلة هذا لكن الاظهر لكن الحق
ان يقال انه ان كان اليوم والليلة عنوانا للحكم فلا يكفي التلفيق اصلا وان كان
ذكرهما من باب التحديد مطلقا في الحرمة فالحق الاكتفاء وهو الاظهر من سياق الاخبار
اذ معنى قوله عليه السلام ما يحرم اقل من يوم وليلة ثبوت الحرمة بالرضاع في اليوم والليلة
مطلقا سواء حصل هذا المقدار من الزمان في اليوم والليلة الحقيقيين
او ملفقتان فلو حصل في نصف اليوم الى نصف يوم الاخر فلا شبهة
في حصول الحرمة به مع انه تلفيق فلا يدل الخبر كالاجماع المحكى عن الجماعة
على ان اعتبار الزمان من باب كونه عنوانا في المسئلة بل اخذ منهما كما لا يخفى
نكتة فهل المراد وهو انه على القول بعدم الاكتفاء في التلفيق
واعتبار اليوم والليلة الحقيقي فهل المراد من الحقيقي كونه مركبا من ساعات

في يوم التزاوج بمعنى انه لا بد من تطبيق اول الفجر مع الرضاع الى الفجر الاخر والمراد
يوم الصوم بمعنى لزوم دخول الثدى في فم الرضيع قبل الفجر من باب المقدمة
او المراد ما يحتاج اليه الصوت في هذا المقدار من الزمان لليوم والليلة
وجوه واحتمالات اوجهها الاخير لفهم العرف ولزوم العسر والحرج
المنفيان في الشريعة فكل من قال باعتبار اليوم والليلة الحقيقي قال بان المناط على
المتعارف لان العجب ممن اورد على من قال باليوم الحقيقي بلزوم العسر والحرج
فتدبر بل وكيفكان يعتبر في الرضعات المحرمة العدد يعتبر فيه ثلثة
الاول ان يكون كل واحدة من الرضعات كاملة بلا خلاف اجده كما في الجواهر
وغيره بل الظاهر من العبارة والنافع والقواعد وجامع المقاصد وغيرها
من كتب الجماعة الاجماع عليه بل الصحيح في التذكرة ادعى عليه الاتفاق عند علمائنا
رضوان الله عليهم اجمعين مضافا الى الاصل والاطلاق الوارد في كلمات الشارع
كتابا وسنة المنصرف الى المتعارف كالاثار الشريفة وانحوانكم اللاتي ارضعنكم
والمرسل كالموثق بابن ابي عمير الرضاع الذى ينبت اللحم والدم هو الذى يرضع
حتى يتضلع ويمتلى وينتهى نفسه وخبر ابن ابي يعفور سئلته عما يحرم من الرضاع
قال اذا رضع حتى يمتلى بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم وذلك الذى
يحرم يجب حمله على ارادة بيان المنبت من حيث العدد وهو الذى فسره الاصحاب
بالرضعة الكاملة المنبئة بفهم التبادر عرفا وما في الرياض من ان المتبادر
من رواية زياد بن سوقة لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشر رضعة متوالية

عن مولينا الصادق عليه السلام

ايضا الكاملة هو الرضعة

بمعزل عن التحقيق اذ اطلاقه كثيرا وارد في مورد حكم اخر وهو حصول الحرمة بهذا القدر
من العدد لا الكمية والكيفية فما هو المتبادر اطلاق فظهر مما ذكرناه ان مقتضى ٢ ونفي الحرمة عما عن الاقل منها كما ذهب اليه العامة وبعض الخاصة كما عرفت منه ره
الاطلاق ثبوت الحرمة بهذا القدر من العدد مطلقا وان لم يكن كل منها كاملة
ثم لم يكن ... ان يقال بان المتبادر من اخبار الائمة عليهم السلام بعد
التتبع فيها وفي مطلقاتها على مقيداتها وعامها على خاصها وانضمام بعضها
الى الاخر خصوصا او منطوقا الكمال في الرضعات العددية ولعل نظره
الى ما ابديناه فتامل فيه ان ما يستفاد من كلام بعض الاصحاب ان المرجع في الكمال
الى العرف وهو قريب مما ابديناه فكيف كان لا اشكال في عدم كفاية رضعة ناقصة
او رضعات ناقصات في نشر الحرمة اصلا اتفاقا منا خلافا لبعض العامة حيث اكتفوا
على خمس وغيرها تقدم نقله ... او يقال بان ... الاثبات يحصل غالبا بالخمس عشر
رضعة اذا كانت كاملة المتبادر والمدعى على وجوده انما هو بواسطة غلبة الوجود
بحسب العادة لا غلبة الاستعمال الذي هو شرط في صحة المتبادر وفيه انه لا يدل
على الانصراف العرفي والمتبادر في مطلق الروايات الواردة في العدد
ثم نعم في الرواية ... الخبرين المذكورين انفا ورد التقييد بامتلاء
البطن والتضلع المفسر بالكمال عند الاصحاب فهذا لا يتم باطلاقه لا
بعد القول بان الامام عليه السلام في صدد بيان الاثبات من حيث العدد وهو ايضا
م بعيد اذ الظاهر من الخبرين بعد ملاحظة السؤال والجواب فيهما انه عم
في صدد بيان اثبات المحرم من حيث هو وهو شرط اخر فهو ساكت عن بيان حكمه

عن ملاحظة العدد فضلا عن الكمال وعدمه فظهر ان الخبرين تدله على ان ١٢ المحرم م
الاثبات لا يحصل الا بعدد تمتلي به ويتضلع فلا يعارض مصلحان لان يكونا قرينة
على الروايات الواردة في خمس عشرة فلا تنافي دو بيعها على الكمال اصلا
فان مقتضى الاطلاق العبارة في العبارات الخمسة عشر وغيرها من عبارات
الجماعة مطلقا الى اطلاق الرواية الكفاية بمطلق الرضعة في الارتضاع
العددية نظر الى فهم العرف مع ان حمل الخبرين على الاثبات العددي خلاف
الوجدان الا ان يحمل عليه تاويلا للجمع الا وهو من الطرح وهو غير مانحن بصدده
اللهم الا ان يقال بان اعتبار الكمال في العدد انما هو باعتبار تعدد
الحدي في كلمات الشارع في كلما كان اضبط اولى في المقام ولما كان مطلق
الرضعة المستفاد من اطلاق النصوص غير كافية بالاجماع وسائر المراتب
معلول بالتشكيك فلا ينضبط الا بعد اعتبار الكمال فلم وجه لكون العمدة لفهم العرف ر
في الدليل هو الاجماع كما عرفت مشهور وهل يشترط الكمال في الزمان فيه
ضعيف رجحان بل توكان وهل اعتبار الكمال في الزمان الاظهر العدم للاصل السليم ١٢ الا مضيد رجحان بل توكان م ٣ لكن م
عن المعارض المؤيد باطلاقات الكتاب والسنة وليس فيها ما يصلح للمعارضة
الا ما ذكره بعض الاصحاب ما دل على اعتبار الكمال في العدد من الاصل ورواية ابن
ابي يعفور وموثقة ابن ابي عمير وفيها مسئلته عما يحرم من الرضاع قال اذا رضع حتى يمتلي
بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم وهما مطلقان يشملان الزمان والعدد مطلقا

وهو ضعيف في الغاية اما الاول فلما عرفت من عدم دلالته على الكمال هنالك صريحا هناك ايضا
فضلا من الدلالة عليه هنا الا بضرب من التاويل جمعا وهو غير الدلالة عليه واما الاصل فعا
اصالة عدم اعتبار الكمال لا يخفى ... على الكمال هنا الا في العدد وكونهما مطلقان
كما ادعاه لكن معارض باطلاق الخبر الوارد على اعتبار الزمان الشاملة صورتي حصول
الكمال وعدمه فيهم العرف كرواية زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر عم هل للرضاع حد
يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة رضعة الخبر ونحوه المرسل المحكي عن المقنع
وغيره وهي مطلق تشمل الصورتين كالاولى فالنسبة بينهما عموم من وجه فلابد من الرجوع
الى المرجحات في مقام الترجيح وهذا اقوى منها لان المرجح على الاول الاصل والثاني باطلاقات ١٢ الاصل المؤيد م
الكتاب والسنة والشهرة في العمومات اقوى من الاصل ودعوى ان اعتبار الكمال في العدد
بناء على المذكورات انما هو من جهة ... الحمل الكامل في كلمات الشارع والعرف يحمل على الكمال
وهو بعينه جار فيما نحن فيه ايضا وهنا ايضا لا احدثام لليوم والليلة المعتبر في الحرمة وهو ملاحظة عنه
مان يفهم العرف فيهم الكمال هنا في اصل اليوم والليلة وانضباطه بحسب الساعات الدقيقة ..
كونهما انا تصانيفها الا الكمال في كل رضعة لما عرفت من ان اطلاقها وارد في مورد حكم وهو اعتبار
اصل اليوم والليلة ... هو عنوان الحكم في الكمال بالنسبة اليه ويؤيد ما ذكرناه ان الظاهر من
اخبار اليوم والليلة ان اعتبارها من حيث الاثبات لا ... الا الادخليها ولا منافاة بين ما ذكرناه
سابقا من كونهما اي اليوم والليلة اصلا مستقلا في الاثبات لبيان علامة الحكم كما ٢ حتى يحيى ... وجودا وعدما م

لتشريع الحكم

لتشريع الحكم كالقصر في السفر فانه علته وقع المشقة الا نادرا وغسل الجمعة العلة فيه رفع الارياح
فالعلة فيهما هو علة الحكم ابتداء فالحكم ثابت وان لم يوجد العلة فظهر من جميع
ما ذكرناه عدم اعتبار الكمال في الزمان وفي الجواهر بل لعله الاشهر بين الاصحاب
ذلك وما في الرياض وغيره من اعتباره ضعيف اللهم الا ان يقال بان مراده من الكمال
في العدد هو كمال الرضعة وفي الزمان ما ذكرناه وهو جيد لا انه يستلزم استعمال
اللفظ في اكثر من معنى واحد وهو مجوز ويمكن من يقول بصحته وان كان باطلا عند المحقق كما ذكرناه
في محله والقائل بصحته شاذ نادر وكيف كان الثمرة بين القولين ظاهرة فيما لو ارتضع مرة
في اليوم والليلة ناقصا ثم يمتلي بطنه في ساير اليوم والليلة فعلى القول بالاشتراط لا ينشر
وعلى القول بعدمه فينشر الحرمة قطعا لتمامية اليوم والليلة ونظايره كثيرة كما لا يخفى
والقيد الثاني ان يكون الرضعات متوالية ولا خلاف فيه ظاهرا بين الاصحاب بل الظاهر
من العبارة وغيرها من عبارات الجماعة الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى رواية
زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر عليه السلام هل للرضاع حد يؤخذ به قال
لا يحرم من الرضاع اقل من يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة
واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينهم رضعة امرأة اخرى غيرها
الحديث ونحوها غيرها وهذا لا اشكال هنا كله بالنسبة الى العدد اجماع
الاصحاب ولا اشكال فيه وانما الاشكال وهل يعتبر التوالي بالنسبة الى الزمان ام لا

ظاهر الاصحاب بل صريح جماعة ومنهم المنهاج وغيره نعم وسياقهم غير واضح ولعل
زيادة من سوقة
المسئلة ورواياتها المتقدمة وفي دلالتها عليه محل اشكال اذا المتبادر من قوله
متواليات عقيب لفظ خمس عشرة رضعة كونها قيدا للعدد فقط لما قرر في محله
من ان القيد الواقع عقيب الجمل المتعددة راجع الى الاخيرة مع عدم القرينة على رجاعه
الى غيره للتبادر وفهم العرف ودعوى ان القيد كما يصلح ارجاعه الى الاخيرة فكذا
يصلح رجوعه الى غيره مع فقدان القرينة على التعيين وترجيح البعض على البعض تحكم ٢ للزوم الترجيح بلا مرجح
فيجب عوده ارجاعه الى الجميع ممنوعة اذ الصلاحية للجميع لا يوجب الظهور فيه بل
غايته موجب لتجويزه وامكانه مع وجود القرينة على المراد واما مع عدمها فلا ترى
للحمل على الجميع لما عرفت من التبادر على خلافه فلو قلنا بان الظاهر هو العود الى الجميع فلا يتوقف
على القرينة نظرا الى غلبة الوقوع مدفوع بمنع الغلبة اولا ومنع الظهور
ثانيا واستلزامه استعمال اللفظ الواحد في اكثر من معنى واحد ثالثا
سلمنا الغلبة والظهور لكن الظهور المستفاد من الغلبة لا يكفي في التمسك
بالتبادر الثابت في محله من انه لا بد ان يكون فهم المعنى من حاق اللفظ لا غلبة
الاستعمال نعم حكى عن بعض فرقا بين الحقيقة ومجاز المشهور بدعواه
التبادر على فرض صحة اطلاقه فثبت ما ذكرناه كونها قيدا للعدد وحده
دون الزمان وادعاء انه لو كان كذلك فلزم ان يكون قيده الاخير في الرواية
مولوية

وهو كونه من امرأة واحدة ايضا راجع الى الاخير فقط لا ما ذكر مع انه راجع اليهما
اجماعا مدفوع بانه يتمشى مع الفارق وهو الاجماع فثبوته للزمان انما
هو بالاجماع لا بالرواية كما توهم كيف كان في المسئلة لا يخلو عن اشكال
ان كان في المسئلة اجماع كما هو الظاهر والا فللنظر فيه مجال واسع
شمول ما وهل المراد من التوالي ما ذا الذي يظهر من عبارات الاصحاب استعمالات اهل العرف اراد
ان للتوالي معنيان احدهما اتصال الجزء السابق باللاحق من غير فصل الاطلاقين
ومنه قولهم يشترط في الوضوء التوالي ولا يشترط في الغسل ذلك
وثانيهما عدم الفصل بالاجنبي مثلا يرى ان الغذاء الفلاني متوالي الغذاء
اي لا يفصل بغيره وبعضهم فسره بان لا يفصله بما يشار كونه نوعا وجنسا
ومنه قولهم لا يفصل برضاع امرأة غيره فالظاهر من عباراتهم ان المراد
هنا هو الثاني ولذا لو اباح الفصل بالغذاء والحلويات لا يضر ونفت الحرمة
معه ايضا وفيه ان الروايات خالية عن عدم الضرر بالفصل بين الرضعات
بالغذاء والحلويات بل ليس هذا تفسير التوالي بل الظاهر هو شرط اخر كما يظهر من الموثق وفيه بان لا يفصل
فالمراد من التوالي هنا هو التوالي العرفي بحسب احتياجه اليه فلو فرضنا بينهم رضعة امرأة غيره الظاهر
تعطيه
ان الرضعة الواحدة في الصباح ولا تعطيه الا بعد العشاء سواء فصل بالرضعة من غيره حيث عطف بالواو
الاخرى من امرأة غيرها ام بغذاء ام لا فلا يعد في العرف كونه متواليا قطعا وهو ظاهر في المغايرة فليس تفسيرا للتوالي كما توهم منه بره

فالمراد في فهم العرف بل لو اخل صعد ايضا لا يقال متوالي مشهور في بعض
الاصحاب صرحوا بان الخلل بالحلويات والغذاء بين الرضعات في العدد لا يكون
مضرا وفي الزمان مضر فيراد وجه الفرق غير واضح اذ لو اورد الخلل منهما
فيهما متحد وان لم يضر بكل وان كان مضرا في الزمان فكذلك فيهما فالتخصيص
بالعدد دون الزمان لا وجه له وصحيحه ما ابتوهم من ان الوجه
في عدم الضرر في العدد هو تخصيص عدم الفصل برضعة امرأة اخرى لا غير مع انه مفهوم الموثق من ٢
في نسا مثلا الرضاع المحرم فلو كان فدل مفهوما على ان غيره لا يضر فلو كان
مع انه لو كان مضرا فلزم ان يبينه ٢ مدفوع بما عرفت انفا من ان ٢ عدم
الفصل شرط اخر والتوالي كذلك فربما يحصل التوالي مع الفصل بالرضعة
امرأة اخرى ورضعة ناقصة وربما لا يحصل التوالي مع عدم الفصل ٢ والحلويات وغيرهما مع انه متوالي عرفا
بشيء كما فرضناه واما التأييد فمسلم لو كان قوله لم يفصل بينهم
برضعة امرأة غيره تفسيرا للتوالي وقد عرفت خلافه فكيف كان لا وجه
للفرق ظاهرا فان كان في المسئلة اجماع والا فللنظر فيه مجال واسع
في
بل المتجه كونه الاكل والشرب مضرا في العدد كالزمان كذلك ولما في
من انه لو لم يكن الفرق بين العدد والزمان من هذه الجهة فاعتبار الزمان
العدد لغو لقاضية الزمان قبل اكمال العدد وتحصيل الحرمة بالزمان خاصة

خاصة من غير ان يحتاج الى العدد ضعيف في الغاية اما اولا فبما ذكروه
من ان الزمان معتبر لمن لم ينضبط العدد والا فهو المعتبر وثانيا ٢ وهذا القول كان لهم لرفع
ادعاء اللغوية في قاضية الزمان قبل اتمام العدد محكوم لعدم الميزان المقدرية هم
في الغالب بل قد يتفق اكمال العدد قبل اكمال الزمان وبالعكس وقد
يتقارنا بل الغالب التقارن ولو علم في محل بل باصل هذا من غير تأمل
فيظهر الثمرة قطعا فظهر من جميع ما ذكرناه ان التوالي غير عدم الفصل
وظهر ايضا ضعف ما ابتوهم من عدم الفائدة في ذكر عدم الفصل
برضعة امرأة اخرى لحصول ظهور المغايرة اولا مضافا الى ان ما ذكروه الاصحاب
انما هو من باب التبعية للنص مع ان مطلق النص والرضعة من امرأة اخرى
ينافي عدم الفصل ولا ينافي التوالي كما عرفت سمراثه ثانيا على ما ذهب اليه
الاصحاب من عدم كون الاكل والشرب السكر وسائر الحلويات مضرا
في العدد دون فصل المراد منها ما كان غذائيا او مطلقها كما فيه
وجهان مقتضى الاصل واطلاقات كلمات الاصحاب عدم
الضرر بها مطلقا وان كان كل منها غذاء له ومقتضى عدم انصراف
المطلق الى الفرد النادر عدم التقييد الى ما كان غذاء للرضيع
ده وغيره ساكت عنه مسكوت عنه فما اطلقوه الاصحاب ان كان له اجماع فهو

ولا ظلمات فيه بحال والجمع بشعبه وهل المراد من الرضعة الاجنبية الاخلفية لان الجمع بين الوضع والرضع في العدد والزمان هو الرضعة الكاملة كما في النشر او يكفي الرضعة الناقصة ايضا الذي يقتضيه الشهور ان مسمى الرضاع كافية في اتحاد حيوان لم تكن كاملة للاصل السليم عما يصلح للمعارضة بل المؤيد بالحكم في رواية زياد بن سوقة وما في ابن رباط زياد بن سوقة تدل على الكمال فقطم الكمال يعتبر في الرضاع اذ فيه لا يحرم من الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينهم رضعة امرأة غيرها اذ المتبادر منها المراد من الرضعة هنا هي الرضعة السابقة الحوالة على الكمال فيرتبط العهد سمو نعتبر هنا كما نعتبر هناك من اشتراط البطن وغيره مدفوع بمنع التبادر هنا الا بمنع العهدية ثانيا اذ كل منهما شرط مستقل كما ذكرناه ثم بعده ولا ريب في ان مصدر المضاف الواقع في سياق النفي يفيد العموم فيشمل الجميع الافراد النادرة ايضا فيكفي مطلق الرضعة وان لم يصل طبيعته مجلوة نقضاه كفاية الرضعة الناقصة ايضا يجوز العاقبة على النشر مجازا وما في اصل الرضعة مطلق ولا ينصرف عرفا الى الافراد النادرة بل يحمل فينصرف الى الافراد المتعارفة وهو الرضعة الكاملة فاذكرناه هناك من حجية ما يصلح لعرض عن اللفظ كما هنا ايضا كذلك في العرف مليحا فيه وبما ذكرناه يظهر ضعف ما قيل من قياس ما نحن فيه بالرضعة الناقصة الحرمة اذ بعد ظهور انه قياس باطل مع الفارق ايضا كما ترى الفرع الاول وهوانه لو در اللبن او حبسه او كان من الزنا فهل من الفواصل ام لا الاظهر

الاظهر العدم للاصل المؤيد بعموم السليم عما يصلح للمعارضة اذ ليس الا ما توهمه بعض الاصحاب من اطلاق الاخبار ولا اشكال في ضعفه من عدم انصراف المطلقات الى مثلها لندرتها مضافا الى فقدان شرط النشر في الجميع لعدم كونه عن وطء صحيح فلا عبرة بها اصلا نعم مبنيا في التوالي على الاختيار كالاكل وسائر الحلويات لا على ما ذهب اليه الاصحاب في الفرع الثاني وهل الرضاع من اللبن المجلوب من الثدي من الفواصل ام لا وجهان اما على المختار مبنيا في التوالي كما عرفت واما على المشهور ففيه وجهان من انه لا ينشر الحرمة بالنسبة الى الا فحاله حال سائر الاشياء الغذائية ومن انه ناشر بالنسبة الى الام وسائر ما ورد فيها فحكمه حكم اللبن الصحيح ولكن الاظهر العدم للاصل السليم عما يصلح للمعارضة وعدم انصراف المطلقات الى مثله الفرع الثالث وهل لو انسد من المرأة ثقب ثديها وانفتح لاخراج اللبن ثقب اخر ولو من غير الوضع من هذا الثقب فهل من الفواصل ام لا ففيه اشكال ايضا من الاصل وعدم انصراف اطلاق الرضعة القادحة الى مثله فظاهر العدم للاطلاق ومن ان المدار على الارتضاع من الامرأة الخارجة لا فيشمله الاطلاق كونه من الفواصل واما على ما اخترناه في التوالي فيه كما بيناه في العدد والزمان لو لم يكن اجماع على خلافه مشكل بل

واما القيد الثالث اعني الرضاع المحرم لا بد ان يكون من الثدي اجماعا انه يشترط في نشر الحرمة من الرضاع ان يرتضع من الثدي اجماعا كما يظهر من العبارة والرياض وشرح المحقق الجامع الفاضل وغيرها من كتب الجماعة بل صرح بعضهم بان المخالف منا منحصر بالاسكافي ولا يقدح في الاجماع فاكتفى بالوجور ايضا وهو لا ينافي الاجماع مضافا الى الرواية المعتبرة المنجبرة بالعمل عند اصحابنا لا يحرم من الرضاع الا ما كان من ثدي واحد سنة ولا ينافيه التقييد بالسنة ونحوها الصحيح لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد حولين كاملين لحمل ولا ينافيها التقييد بالسنة والحولين لان المراد من الحولين هو زمان النشر وكونها ظرفا له لا كونه ان المدة المعتبرة في النشر هو السنتان والحولين خلافا للمحكي عن الاسكافي فاكتفى فيه بالوجور نظرا الى ان المقصود هو الانبات في اللحم والاشتداد في العظم كما هو صريح الاخبار وهما يحصلان منه ايضا مضافا الى صريح الرواية عنه عم وجور الصبي اللبن بمنزلة الرضاع وفيه منع كون المقصود هو الانبات والاشتداد مطلقا بل العلة كونه من الثدي والمص منه مدخلية في النشر كما في غيره كالولادة وكونه من الفحل ايضا الولادة من الوطء الصحيح مدخلية اجماعا مضافا الى ان المناط هو الانبات والاشتداد غير منصوصة في الاخبار غاية ما في الباب ان الانبات الحاصل من الا

٢ مع ان الانبات والاشتداد يحصل بالحقنة وغيره

مقالي من الثدي

من امتصاص الثدي لا مطلقا نعم انما يصح هذا القول بناء على اصله من حجية القياس وهو باطل بالضرورة من المذهب فكذا ما يتفرع عليه واما الرواية فمع ضعفها بالارسال ومخالفتها لاكثر الاخبار من الصحاح وغيرها محمول على التقية وما في الرياض من التقييد على موافقته لمذهب العامة تصحيحا للحمل على التقية ثم لكفاية مطلق المخالفة عليه لصريح المعتبرة خذ ما خالف العامة منكم وهو يشمل صورة الموافقة لبعضهم والمخالفة لبعضهم فكيف كان لا يعبأ بها اصلا ولا اشكال في اعتبار كونه من الثدي فهل يحتج على ما اطلاق الادلة مضافا الى ان في اصل المسألة ايضا اشعار بما ذكرنا ان الرضاع اذا المتبادر من الرضاع كونه من الثدي ولذا عبر بان الوجور بمنزلة اللبن الرضاع تقديره لا يعني ان الوجور غير الرضاع والمعتبر في نشر الحرمة انما هو بالرضاع لا غيره فتدبر فرع الاول انه لو كان للمرأة المرضعة ثدي ثالث وارضعته منه فهل ينشر الحرمة ام لا وجهان من اطلاق الادلة وصدق كونه من الثدي انه ينشر الحرمة ومن ان الاصل عدم الحرمة وان الاطلاق لا ينصرف الى مثله عرفا لندرته العدم وهو الاظهر ودعوى ان المدار على الانبات والاشتداد في اللحم والعظم وهما حاصلان فيشمله مدفوعة بما عرفت سابقا من منع

كونا للدر عليها خاصة لخلو الاخبار عن اعتبارهما فكم بل الدر على الانبات ولا اشتداد
من طريق خاص وضعوا الشرايط المعتبرة على نحو المتعارف عرفا وهو غيره فلا بد
الثاني لو انسد موضع المتعارف وانفتح موضع اخر وارتضعت منه فهل
ينشر الحرمة الاظهر العدم للاصل وعدم انصراف الاطلاقات اليه عرفا كما ان ايضا
الثالث ولو ارتضعت الرضعة من لبن ولد الملاعنة فهل ينشر
الحرمة ام لا شبهة في عدم النشر بالنسبة الى الاب اجماعا للاصل وانتفاء النسب بينهما
شرعا وفي الرواية لابان يكون من لبن ولدك وحيث انتفى الولد بالملاعنة انتفى
جميع لوازمه ومن جملته اللبن اما بالنسبة الى الام ففيه وجهان من ان
المراة لم تزن واتها واعتقادها ان الولد من الزوج فكذا البنه ويحصل
جميع شرايط المعتبرة في الرضاع فينشر بالنسبة اليها والى اقاربها ومن
ان الظاهر من الاخبار كون الرضاع من لبن فحل وهو هنا مفقود
بنفي الاب كونه منه العدم وهو الاظهر ولكن الاحتياط طريق النجاة
الرابع لو اتى بعد اللعان والرضاع فهل ينشر ام لا وجهان من انهم
قالوا ابماع اقراره في حقه ويرجع النسب فمقتضاه ثبوت جميع لوازمه
ومنه النشر وفيه ان الرضاع انما يحصل في زمان نفيه وفي ذلك
الزمان لم ينشر ولا دليل على ونعيد الارضاع فيها ولا دليل على نشر الحرمة
في هذا الزمان بعد عدمه فتامل

في هذا الزمان بعينه فلا نسلم ان انعا الرضاع فالحاصل فكيفكان فالاحتياط
اولى في امثال هذه المقامات من عدم التذكر ومنها وعد الستر ايضا
كما لا يخفى سادس الخامس وهل الارتضاع من الثدي معتبر في الانبات
ام الزمان والعدد معا او يختص بالاخير الاظهر الاول لتوقف تحقق
الرضاع به كما عرفت سابقا مضافا الى انصراف الاطلاقات اليه خاصة فلا بد
منه الحال السادس وهل التغذية الثلث معتبر من حيث هو كيف ما اتفق
او مقيد بصحة مزاج الولد وجهان كما في حكي المسالك قال وتظهر الفائدة
لو كان مريضا ورضاعه قليل الكمية وحصل العدد المعتبر بحيث كان مرتويا
في جميعها فعلى الاول يكفي في النمو ونشر الحرمة عملا باطلاق النص الشامل وعلى
تعتبر في الكمية مقدار ما يتناول صحيح المزاج حملا على المعهود والوجهان ايتان في
التقدير الزماني وما ورد من تقضية على شيء يعتد به وفيه ان هذا الكلام باطلاقه
لا يتم اما في العدد فمسلم واما في الزماني فلا والدعوى انه المعتبر من الاثر
في نشر الحرمة هنا الصادقة وهو حاصل سواء كان الولد المرتضع صحيح المزاج
ام لا لعدم انصراف المطلق الى مثله اصلا ولعدم كونه من افراده الضرورية
على عدد وقد علم انه هو في صدد نشر مقدار الزمان فالرضاع
لافي صدد ثبات صحة مزاج الولد وعدمه فمتى حصل هذا الزمان حصل الحرمة قطعا كما في الانبات

شم ان الظاهر من العبارة بل صريح الجملة اجتماع القيود الثلث في العدد ولا اشكال فيه
فهل يعتبر في غيره من التقديرين الاخيرين الاظهر العدم للاصل لو قيل باطلاق الادلة
نعم اشتراط كون الرضاع من الثدي معتبر في الجميع كما عرفت واما جميعه فحيث فلا
لعدم الدليل على اعتباره واما الكاملية في الرضعة فيعتبر في العدد دون الانبات
والزمان واما التوالي فيشترط في الزمان والعدد دون الانبات وكيفكان
فيرجع في تقدير الرضعة وكمالها الى العرف نظرا الى الاطلاقات الواردة الا
المنصرف اليه عند عدم بيان الشارع لها حدا مضبوطا والقاعدة في كل لفظ لم يعين
الشارع حدا مضبوطا الرجوع اليه وقيل حدها ان يروى الصبي
ويصدر من قبل نفسه وقطع بنا باختياره واعرض اعراضا ملا باللبن كان ذلك رضعة
هذا ما ذكر في التحرير واللمعة ولكن الذي يظهر من الذكرى ومحكي كشف اللثام والظاهر ان نظره
الى الخبر في احدها مرسل ابن ابي يعفور سئلت عن مولينا الصادق عليه السلام عما يحرم من الرضاع
قال اذا رضع حتى يمتلي بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم وذلك الذي يحرم ومرسل ابن
ابن ابي عمير عن الصادق عليه السلام الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتملي ويتضلع
وينتهي نفسه هذا لكن هذا حسب ما يستفاد من كلمات الاصحاب في تحديد الرضعة مضطربة فبعضهم
ارجع الى العرف كالعلامة والشافعي والقواعد وغيرها وبعضهم حدها باحسب الاثر بينهما
وبعضهم ارجع القولين الى واحد ونظر الاول الى الثاني تفسير الاول ونظر الى توهم عدم المغايرة
كالثاني

٢ لعدم بيان الشارع لها قدرا معينا مضبوطا بل ورد من الشارع مطلقا ولم يحدها بزمان ولا مقدار فدل ذلك على انه رده الى العرف كما هو عادته في مثله كالقبض ونحوه

كالثاني والثاني يوضيعه بالقبل من باب التشبه على الغاية في العبادة لا انه قول مستقل وتخريب
بوجود الغاية بينهما يعني ان الصبي لو ارتضع ولا يمتلي بطنه تماما بل فرغ انه رضعة
كاملة وعلى الثاني لا تكون رضعة قطعا مضافا الى ان في محكي المراة انها يخاف مستقلا
ونسب ثانيهما الى اصحابنا والاول الى الشافعي ومقتضاه ان يكونا قولين متغايرا
وقولا واحدا ولا معنى لرجوع احدهما الى الاخر مع ان الاخير الخبرين المذكورين
كما عرفت نعم في الجواهر لم نجد عاملا بالخبرين ثم سنده الاخير غير
معلوم ولا دليل على التقييد بما ذكر مع انه خلاف الاصل ايضا فالمتجه هو القول
الاول بل هو الاشهر ولعل نظر المعرفة في النسبة الى القبيل اشارة الى
ضعف قائله وسنده كما ذكرناه وكيفكان لا اشكال في ان المدار في
تقدير الرضعة وكمالها الرجوع الى العرف فلو التقم الصبي الثدي ثم لفظه وعاو فان
كان اعرض اولا عن الرضاع لعدم ارادته فهي رضعة كما صلح ان يفهم العرف عادة
وان كان اعرض عنه لكن لا بنية الاعراض بل كان اعراضه لتنفس او لالتفات
الى ملاعب ونحيم البيم ونحوها او الانتقال من ثدي الى اخر او غير ذلك مما كان
قرينة على عدم الاعراض كان الكل رضعة واحدة لفهم العرف وما في الجواهر
تدقيق يتحقق الرضعة في الاول عن مجرد الاعراض مع عدم قرينة تدل على النقصان
على اشكال وهو بمعزل عن التحقيق اذ العرف ما ان يفهم الكمال ام لا فافهم

ولا يكفي في مجرد الموافقة الانشائية جعلها دليلا له

فان فهم فهو المتبع والا فالمحيص بان نكون كاملة فلا اشكال في فهم العرف لها انهم اتفقوا خلف
العرف فح صار محل الاشكال كما لا يخفى ولو منع الوضيع بان تمنعه المرضعة
من الثدي قبل استكمال الرضعة لم يعتبر ح في العدد وعندنا العدم فهم العرف
منه الكمال المعتبر فيه قطعا خلافا للشافعي على ما حكي عنه حيث قال بانه لو
لو انقطعت المرضعة عن المرتضع كان رضعة تامة وان لم يستكمل الرضعة
وهو نحو من قال وعلله بانه لو حلف لا اكلت اليوم الا دفعة فاكل من اول النهار
الى المغرب لم يحنث واما اذا قطع وعاد ثانيا يحنث حنث وهو قياس
اما اولا فبان المدار في القطع على المرتضع دون المرضعة وثانيا بان العرف فهم
القطع والتعدد في المثال المذكور فهو المتبع والا فلا قرب بان يفهم الفرق بين المقامين
قطعا ويظهر عدم مطابقة المثال للمثل مع انه قياس وهو في اللغة والشرع
باطل سيما اذا كان مع الفارق وكيف كان لا بد في العدد من توالي الرضعات
المذكورة المعدودة الكاملة عند العرف في العدد كما بيناه لما مر سابقا بمعنى ان المرأة الواحدة
تنفرد باكمالها من اهل خمس عشرة رضعة كاملة من التي بعينها من غير ان تتخلل بينها
رضاع امرأة اخرى عند الاصحاب ايضا لا الماكولات ايضا على الاقوى
فلو رضع من واحدة بعض العدد مثلا ثم رضع من اخرى باقي العدد حتى
كمل خمس عشرة رضعة لم يحرم معا ولم يؤثر اصلا بل بطل حكم الاولى والحكمة بعد ذلك

للاصل والتسليم عن المعارضة مضافا الى انتفاء شرطه وهو التوالي فتنتفي
الحرمة باشفائه ولا خلاف ظاهرا بين الاصحاب بل الظاهر من العبارة
وغيرها من عبارات الجماعة الاجماع عليه مع لصريح الموثق المروي عن زياد بن
سوقة المعتضد بعمل الاصحاب وكذا لو تناوب عليه عدة نساء لم تحرم
في رضاع المرتضع بان ارضعت كل منها ثلث رضعات او اكثر حتى ينتهي
الى الاخر ثم عادت من الاولى لم تنشر الحرمة ما لم يكمل من كل واحدة
خمس عشرة رضعة ولاء وان كن من فحل واحد وح فلا يصير صاحب اللبن
بذلك الرضاع اي مع اختلاف المرضعات ابا للمرتضع ولا ابوه جدا له
ولا المرضعة كل واحدة من المرضعة اما له بلا خلاف في الظاهر بل
صرح به في الجواهر وغيره بل عن بعض حكي الخلاف الاجماع عليه وهو الحجة
مضافا الى رواية زياد بن سوقة وعمار الساباطي وغيرها المعتضد بعمل الاصحاب
والعجب من صاحب المسالك حيث قال بان العمدة في الدليل هو الاجماع والرواية
ضعيفة السند لا يجوز التعويل عليه والظاهر عدم عمل الاصحاب قالوا ابا العشر
وهو ضعيف في الغاية لما عرفت في محله من حجية خبر الموثق مع ان القائل
بالعشر قليل جدا مضافا الى ان الخبر هم فيه الى الاخبار الاخر
من الصحيح وغيره واكثرية الخبر الدال الخمس عشرة العدد واعتبار الكثرة اداعي لهم اليه

وفيما لا يخفى اذا اعراض الاكثر مع موهن لها وان كان صحيحا مضافا الى ان نظر
المجمعين الى هذا الموثق وامثاله فلا ينبغي المناقشة فيه من هذا الموثق الحجة
سنده لكن مخالفة الاصحاب في بعض فقرات الرواية لا تقبل حجة
عن الحجية مطلقا فلا اشكال في اشتراط التوالي واتحاد المرضعة كما لا يخفى
ه بل لا خلاف بين اصحابنا نعم خالف فيه بعض الشافعية
فلا حد توليه لو اباه الفحل مصيرا ابا للمرتضع لانه شرب من لبنه خمس رضعات
فاشبه ما اذا كانت المرضعة واحدة وقد حصل في جوفه خمس مرات
والزوجات ظروف للبن فينتشر الحرمة الى الاب وان لم يحصل الامومة
بينه وبينهن لجواز ثبوت الابوة دون الامومة كما يجوز العكس كالولد لبني
امرأة لا زوج لها وكذا لو صوا ارضعت صغيرا بلبن زوجها ثلث رضعات
فطلقها زوجها فنكحت غيره وارضعت بلبن الثاني ذلك الصغير
رضعتين تثبت الحرمة بينها وبين الرضيع عندهم وان لم تثبت بينه
وبين الرجل واذا حصل الابوة بين الرضيع وبين الفحل فالرضعات
يحرمن على المرتضع وان لم تحصل الامومة بلبنهن لانهن موطوات
ابيه لا لانه امهات له كغيرهن من زوجات كما في التذكرة وهو ضعيف ٢ وان لم يكن تدريج
في الغاية لما عرفت من اشتراط اتحاد المرضعة نصا وفتوى مضافا الى

علم الدليل على كفاية الخمس وكفى في ضعفه مخالفة اكثرهم منهم وغيرهم
وبعد ما تقدم لا يخفى شيئه في بطلانه وكيف كان قد عرفت انه لا بد في التقديرات
المذكورة مطلقا عددا كان او زمانا او الانبات او الاشتداد من ارتضاعه
اي الصبي المرتضع من الثدي في حولين كما هو المشهور تحقيقا للسن لا رتضاع لما عرفت
سابقا من ان المتبادر من الارتضاع هو الامتصاص من الثدي مضافا الى
رواية زرارة عن مولينا الصادق عليه السلام لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا
من ثدي واحد ونحوه الصحيح الاخر لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من
ثدي واحد حولين كاملين ونحوه الصحيح الاخر لا يحرم من الرضاع الا ما
ارتضع من ثدي واحد سنة بناء على جعل السنة والحولين ظرفا للرضاع
لا المدة المراعية فيه كما سيظهر مع ان خروج بعض القيود لا يوجب خروج
الباقي كما لا يخفى فلو وجر في حلقه او وصل الى جوفه بحقنة وما شاكلها
من سعوط وتقطير في احليل او ثقب من جراحة او نحو ذلك لم ينشر
حرمة للاصل المؤيد بما مر من عدم صدق الرضاع والارتضاع
عليه لذلك بل لا خلاف ظاهرا فيه الا من الاسكافي والشيخ في موضع
من المبسوط على ما حكي عنهما اخذا ابرواية مرسلة عن مولينا الصادق
وجعل الصبي بمنزلة الرضاع وبان المناط في الحرمة هو الانبات والاشتداد

٢ وا الضبير والتذكرة

كما هو ظاهر البخاري وهما حاصلان بالوجور كما يحصلان بالامتصاص من الثدي
فيجب ان يساويه في التحريم وفيه اولا ان الروايتين غير نقية السند
ولا تقاوما في المعارضة مع ما مر من الاخبار الصحاح والمستفيضة وغيرها من
الموثق المعتبر المنجبرة بعمل الطائفة وثانيا غير واضحة الدلالة على المدعى بل
انما الظاهر من قوله لا رضاع هو الرضاع المحرم الثابت مع الشرائط من قبل
الشارع وهو الذي يحصل لانبات والاشتداد من جهة الامتصاص
بنحو خاص مع الشرائط الخاصة الثابت من الادلة لا مطلق الانبات
والاشتداد باي نحو حصل كما توهم ويؤيد ما ذكرنا عمل الروايات المعتبرة
ومطلق الروايتين الاخيرتين وان كانت خاصية ولكن مع قطع النظر عن ادلتها
وعدم تحليتها للمعارضة متشابه لو لم نقل بكونها ظاهرا في خلاف
ما ادعاه المستدل لامكان ان يكون المراد من المنزلة في الوجور
في الكفاية عن الغذاء وحفظ البدن يعني ان الوجور في مقام الغذاء
بمنزلة الرضاع كما هو بكفيه فكذلك الوجور لحرمة الناشرة من الرضاع
بل هو الظاهر احتمالا لما عرفت من ان الرضاع من الثدي ايضا لا ينشر مطلقا
بل مقيد بقيود وشرائط متعددة من جملتها الامتصاص وكلها
مستقيمة في الوجور كما لا يخفى على من تدبر فكيف كان لا شبهة في عدم دلالة
الرواية عليه باصل من الدلالات

الرواية على ما ادعاه ولا اقل من اجمالها فلا تنهض حجة على الطريقة لو لم نقل بظهورها على ما ذكرناه
لما عرفت من ان الحرمة مشروطة بشرائط معلومة وفي الوجور منتفية واما الوصول الى الجوف
فليس علة للتحريم مطلقا بل المراد الوصول من الثدي بطريق الامتصاص مع الشرائط الاخر
كما ان الانبات ايضا مشروط بشرائط خاصة ومنها الحاصل من مصاص الضرع من ثدي
امراة كان لبنها من الفحل وغيرهما من الشرائط كما مر ويشيا
فكيف كان لا يبقى للاسكافي ومن وافقه في المذهب وجه الا القياس
المستنبط العلة وهو حجة عنده وعندهم وليس من مذهبنا
وكفى في ضعفه موافقته مع العامة العميا الذي كان الرشد في خلافهم
مضافا مع قطع النظر عن فساد المستند ايضا ولعل وجه اعراض الفاضل في التذكرة
عن قوله ونسبته قول بعدم النشر الى علمائنا الذي هو ظاهرهم
في الاجماع من دون اشارة الى خلافه انما هو شذوذه مستند سواه
وحصوله وان لم يكن خروجه مجهول النسب مضرا بالاجماع ايضا
الا ان شيخنا في مقام الفتوى والترجيح الاشارة الى المخالف
في المسئلة وعدمه ودعوى ان الشيخ مع جلالة قدره وعلو
رتبته لا ينبغي الاعراض عنه ولم يشر الى خلافه مدفوع عنه
باعراضه بنفسه في مبسوطه عن هذا القول وقواه قول المشهور ومقتضاه

لا الختياره هذا القول فالنسبة اليه غير جميل فرع ولو اوصفت بعض
العدد من الثدي واكملت الباقي بالوجور لا ينشر الحرمة اجماعا منا لما
مضافا الى اصالة الحل المؤيد باطلاقات الادلة الغير المنصرفة الى مثله
بل بالاخبار المصرحة باعتبار تمام العدد مع كمال كل رضعة كما عرفت
خلافا لبعض العامة وقالوا بالنشر بالاولوية وبعد بطلان القول
في المقيس عليه في المقيس بالاولوية ثابتة وكذا حال الوجور بالاذن
والعين بالاولوية وصدق اكل القياس المحرم في الشريعة ومما ذكرنا
كله يظهر ضعف القول بالنشر بالسعوط كما عن بعضهم معللا بان الدماغ
جوف لتغذي كالمعدة ولان الاطباء اذا حصلت في الدماغ انتشرت
في العروق وتغذت بها كالاحاطة في المعدة وبين ان الحاصل في
الدماغ ينحدر الى المعدة في عروق متصلة وكلها قياس واستحسان محض
لا ينبغي جعلها سندا كالفتوى وبعد ما بيناه يظهر الوجه في انه لو
جبن فاكله صبي لم ينشر حرمة اصلا لما مر مضافا الى الاصل المؤيد
باطلاقات الادلة المصرحة للتحريم وعمومات الحل وعدم انصراف اطلاقات
ادلة الرضاع اليه خلافا لبعض العامة معللا بما مر وفيه ما فيه بل
والذي يستفاد من ادلة حرمة الرضاع كتابا وسنة عموما وخصوصا وفتاوى الاصحاب

الاصحاب من انه يجب ان يمتص الصبي من الثدي وغيرها من الشرائط المجمع عليه عندهم
انه يشترط في الرضاع ان يكون عين اللبن خالصا باقيا بحاله حين وصوله
الى معدة الصبي من غير ان يمتزج بشيء اخر مطلقا بل الظاهر من التذكرة العبارة
وغيرها من عبارات الجماعة كالتذكرة وجامع المقاصد وغيرهما انه اجماعي
ولعله كذلك للاصل المؤيد بالاطلاقات المنصرفة اليه وظواهر النصوص المستفيضة
التي علق الحكم فيها على اسم الرضاع ومثلها لا يسمى رضاعا عرفا فلو
مزج اللبن بان القي مثلا في فم الصبي مايع ومزج فامتزج حتى خرج عن كونه لبنا
لم ينشر حرمة عند اصحابنا كما في التذكرة وجامع المقاصد وغيرهما من كتب الجماعة
وهو ظاهر في الاجماع مضافا الى حجية الاصل المؤيد بظواهر النصوص والاطلاقات
الواردة في حرمة الرضاع اذا المتبادر من قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم
وقوله الرضاع ما انبت اللحم واشتد العظم هو الرضاع الخالص الغير الممتزج كما في الجواهر من القول
من يحقق الرضاع مع الامتزاج ويخلص الحكم معلم تعلق الحرمة من باب النص والشك في الرضاع عند
المدفوع بان العرف لا يفهم من الرضاع والارضاع والارتضاع امتزاج اللبن بشيء
اذا المتبادر ويكون خالصا لشارع نص على مصطلح فهم العرف كما لا يخفى على من
تتبع في الاخبار والمحاورات العرفية ومما ذكرنا ظهر كلامه الاخر في مقام اخر
مانه لو لم يخرج عن الاسم جرى عليه حكم الحرمة ما لم يحصل منافي من جهة اخرى

اذ الظاهر من هذه العبارة ان اللبن لو امتزج بالمايع بحيث لم يغلب عليه
يحصل منه النشر لو ارتضع بشرايط الرضاع من التوالي وعدم الفصل
بلبن امرأة خارجة او بعلم منه لا انبات كالاستهلاك او ارتضع بالعدد
وهو بعيد كونه خلاف الاجماع والنص مخالف لفهم العرف ايضا اذ
ولعل نظره الى المسامحات العرفية في بعض المقامات الاخر وهو
قياس باطل اذ المسامحة في تلك (ذلك) الموضع لا يدل على المسامحة هنا ايضا
ولا شبهة في ان العرف بعد ملاحظة الاخبار وفتاوى الاخيار
لا يتسامح اصلا في ما نحن فيه فظهر مما ذكرناه وجه كلام المصنف وغيره
من لا بد في النشر بكون اللبن خالصا نظرا الى فهم العرف وفيها هذا
لعقول العامة حيث اكتفى في نشر الحرمة بالرضاع الممتزج ايضا ثم
ان الظاهر من العبارة من اعتبار بقاء اللبن بحاله كغيره من عبارات
الجماعة بل صريح الفاضل في التذكرة وغيره ممن لم ادر
فيه عدم الفرق في نفي النشر بالممتزج بين ان يكون اللبن غالبا
او مغلوبا ولا بين ان يكون الامتزاج بمايع او جامد كالماء والخل
ولبن البهيمة والدواء وغيرها او الدقيق والسويق والادوية
ونحوه ولا بين ان يكون مستهلكا او غير مستهلك ولا اشكال فيها عندهم

كالحكام النجاسة والطهارة لو امتزج الطاهر بغيره فانكم هناك على الغلبة

وذكر الامتزاج بالمايع من باب المثال

خلاف

خلاف الشافعية مرة حيث قال بنشر الحرمة مطلقا وان كان مستهلكا
في الماء ان تحققنا وصول اللبن الى الجوف مثلا ان يحلب في قدح ويصب عليه
الماء حتى يستهلك فيه ويشرب كل الماء فانه ينشر الحرمة لانا تحققنا
وصوله الى الجوف وان لم نتحقق الوصول الى الجوف مثلا ان وقعت قطرة
لبن في حب ماء وشرب بعض الماء لم ينشر الحرمة لعدم تحقق الوصول
الى الجوف الا بشرب الماء كله ولابي حنيفة في احد قوليه اخرى حيث قال ان مزج بجامد
كالسويق والدقيق والادوية والدواء لم ينشر الحرمة غالبا كان اللبن
او مغلوبا وان كان مشوبا بمايع كالخل والخمر والدواء المايع نشر الحرمة
ان كان غالبا ولم ينشرها ان كان مغلوبا ولابي يوسف ومحمد ثالثة
قائلان بانه ان كان غالبا نشر الحرمة وان كان مغلوبا لم ينشرها والمايع والجامد
عندهما سواء ولابي حنيفة في قوله الاخر وابو يوسف رابعة قائلا بانه
ان خلط لبن المرضعة بلبن امرأة اخرى وشربه المرتضع ينشر الحرمة بالنسبة الى
الغالب وهو التي غلب لبنها دون الاخرى ولمحمد خامسة قائلا
بانه اجتمعا معا وينشر الحرمة منهما وكلها باطل عندنا ولا يليق التعرض
الجواب بكل ما حل لكن نعلم جوابها من ملاحظة الادلة الماضية
وظواهر الفتاوى والنصوص المستفيضة المعمول عليها عند الطائفة

فلا دليل عليها الا القياس المستنبطة المحرم في الشريعة فاذن لا وجه
لما ذكروه اصلا وخصوصا مضافا الى ان ظواهر النصوص يدفعها فتدبر منهم
فرع هل لنا قاعدة كلية في تميز الغالب عن المغلوب حتى
على القول بالحرمة مع الامتزاج في الغالب مطلقا يرجع اليها ويتفرع
عليها احكام مهما ام لا فاختلفوا على قولين فاختار بعضهم بان
العبرة بصفات اللبن اللون والطعم والرائحة فان ظهر شيء منها في
المخلوط فاللبن غالب والا فهو مغلوب وقال اخرون منهم انه
لو زالت الاوصاف الثلثة وتغير فيها اللبن بما له لون قوي يستولي
على الخليط فان كان ذلك القدر يظهر في الخليط تثبت الحرمة والا فلا
وفيهما نظر وهو ظاهر على المتتبع هذا لكن الاظهر الرجوع الى العرف وهو
قاعدة لا يتخرم اذ كل من اشخاص اللبن له حالة غير الاخرى
ورب لبن يتغير الاوصاف بقليل الخليط لرقته مع حكم العرف لم يحكم
لهذا انه مغلوب مع انه كما ذكروه مغلوب وكذا بالعكس فحكم
العرف مع ما ذكروه ولا ريب في ان الرجوع الى العرف مقدم
اذ هي من الموضوعات الموكولة الى العرف ولم يبين من الشارع ما يدل
على هذا التعريف له فظهر ان القاعدة المميزة بطريق الكلية هو فهم العرف

لاغير

لا غير وكيف كان لا شبهة فيما ذكر وبعد ما بينا من عدم نشر الحرمة فيما لو اختلط
اللبن بغيره من الاشياء الطاهرة من المايع والجامد يظهر الوجه في عدم نشرها
لو اختلط بلبن الميتة ايضا بالاولوية لما مر مضافا الى نجاسته وعدم حصول
شروط النشر جميعها ومنها الامتصاص من الثدي وكذا لو ارتضع المرتضع
بعد من ثدي الميتة تماما العدد خاصة دون امتزاجه بشيء اصلا
او ارضع بعض العدد من الرضعات المعتبرة بشروطها من الكمال والتوالي
وعدم الفصل بالاجنبي من المرضعة وهي حية ثم ماتت واكملها
منها ميتة لم تنشر الحرمة وان حصل بالرضعة الاخيرة او نصفها اجماعا
كما في محكي التذكرة وكشف اللثام وغيرهما لكن لا من جهة محض النجاسة
نجاسة اللبن بل لانها خرجت بالموت عن التحاق الاحكام العرفية
وعدم شمولها اطلاق قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم اذ
الظاهر منها ارضاع المرضعة عن ارادة واختيار ولا ريب في انها
بالموت غير قادرة عليهما لو عدمها وغيرها فهي كالبهيمة المرضعة
قد مر حكمها من عدم نشرها بين الرضيعين لو ارتضعا منها وكذا
النائمة والمغمى عليها التي لا تقدر ان على الارادة اصلا ولا اشكال
في المسئلة بحمد الله فتدبر وعلى هذا لا وجه لما ذكره في العبارة
من ان فيه تردد اذ لا وجه له ظاهرا الا اطلاقات ادلة الرضاع الشاملة للحي والميت

والاجماع المحكي عن التذكرة وغيرها من كتب الاجلة ولا دم فيما فيه من علم
انصراف المطلقات الى غير الحي قطعا وعلى فرض الشمول فالاجماع على خلافه
يجب الخروج عنها به قطعا ولا اقل من الشك في اصالة الاباحة والحلية
بعضده فالتردد في غير المحل كما لا يخفى ثم ان الظاهر من النص والفتوى
انه يشترط في نشر الحرمة بالرضاع وصول اللبن الى معدة الصبي حيا فلا عبرة بوصوله
بغير المعدة كما عرفت سابقا ولا بالايصال الى معدة الميت للامر ولعدم امكان
حصول الشرط وهو الامتصاص من الثدي وعدم حصول الانبات
والاشتداد في اللحم والعظم الذي هما المقصود من الارتضاع والعمدة
في نشر الحرمة فلو ارتضع بعض العدد حيا ثم مات المرتضع واكملها
المرضعة تمام العدد بعد وفاته بالوجور او الحقنة او نحو ذلك بما يوصل
الى معدته لم ينشر الحرمة قطعا لما عرفت لانتفاء و لا تكون المرضعة اما
له ولا الفحل ابا له ولا الرضيع الاخوات ارتضع بعض العدد من لبنها اخا او اختا له
كما لا يخفى على المتامل فتم الشرط الثالث من شرائط الرضاع الناشر للحرمة
ان يكون الرضاع قبل الحولين وان يكمل العدد باسره في الحولين ويراعى ذلك
في المرتضع اجماعا كما في اكثر كتب الاصحاب مثل الذكرة وجامع المقاصد وغيرهما
اتفاق اصحابنا بل في الجواهر عليه الاجماع بقسميه وهو الحجة مضافا الى ظواهر الايات
والاخبار المستفيضة من الصحيح والحسن والموثقة من العامية والخاصة المعتبرة

اما الايات

اما الايات فكقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة
ومنها قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ومنها قوله تعالى وفصاله في عامين
بل صريح وكلها دال على ان الحولين معتبر ومقتضاه ان الرضاع المحرم لا بد ان يكون
في الحولين بل صريح به جماعة منا بان المشهور عند العامة ايضا ذلك لقوله صلى الله عليه وآله
في رواية مستفيضة المروية عن العامة والخاصة عن جامعين علماء بطرق متعددة منها عن حماد بن عثمان
عن مولينا الصادق عليه السلام قال قال رسول الله لا رضاع بعد فطام قلت جعلت فداك وما
الفطام قال الحولين الذين قال الله عز وجل ونحوه غيره من الروايات المعتبرة
وصحيح البقباق الرضاع قبل الحولين قبل ان يفطم معناه ان الرضاع الناشر
للحرمة هو ما كان قبل اكمال الحولين وقبل ان يفطم المرتضع والمروي عن الكافي
في تفسير قوله صلى الله عليه وآله وسلم لا رضاع بعد فطام ان الولد اذا شرب
لبن المرأة بعد ما يفطم لا يحرم ذلك الرضاع التناكح فظهر من اطلاقات
الادلة مضافا الى الاجماعات المحكي عن الاجلة ان الرضاع الذي يترتب عليه
الاحكام المروية عن الائمة ع هو ما لو كان بالنسبة الى المرتضع قبل اتمام الحولين قبل الفطام
ولا اشكال في المسئلة بحمد الله والمنة وهل المراد من الفطام هو الفطام
الفعلي وان لم يبلغ سنه او سن الفطام مطلقا وان لم يفطم او هما معا كما هو الاظهر
كما انه مقتضى الجمع بين الاخبار وتساوي الاخبار بل المتبادر من صحيح البقباق دال على اعتبارهما معا

٢ بعد الفطام وهو الحولان ذيلها ايضا ذلك

وكذا صحيح حماد بن عثمان اذ فيه لا رضاع بعد فطام قال قلت جعلت فداك مستفادين
وما الفطام قال الحولان اللذان قال الله عز وجل اما الفطام لغة فصال
الصبي عن امه كما في الصحاح وغيره قيل فطمت الام ولدها اذا قطعها
رضاعه وكذا عرفا وشرعا الا ان الشارع قيدها بالفصال بعد الحولين
وكيف كان المتبادر من الفطام هو الفصال بعد عن اللبن ولا معنى
للاستفهام عنه ع مع انه من اهل اللسان الا ان مراده منه فهم انه
هل باق بمعناه اللغوي والعرفي ام قيده الشارع بقيد فقال ع المراد هو
الفصال بعد الحولين لا مطلقا فاذن لا ريب في ان المتبادر من الفطام
بل العرف ايضا
في الروايات انه لا ينشر الرضاع بعد الفطام بلسان اهل الشرع هو الفصال
بعد الحولين فح صار المعنى لا ينشر الحرمة ان الرضاع الذي حكم
لا حرمة في الرضاع اذا كان بعد فصاله بعد الحولين ولما ذكرناه اشار
في المحكي عن الفقيه في تفسير قول النبي لا رضاع بعد فطام اذا رضع الصبي
حولين كاملين ثم شرب بعد ذلك من لبن امرأة اخرى ما شرب لم
يحرم ذلك الرضاع التناكح وليس هذا الا من جهة التبادر العرفي
والقول بان فهمه ليس حجة اذ هو من اجتهاده مدفوع بان الفهم
من حاق اللفظ حجة قطعا ولا اقل من الشك فلا ريب انه هو مراد الشارع

مراد الشارع ونحن مكلفون بفهم مراده ولعل ذلك مستند
الى قرينة حالية او مقالية قد خفيت علينا واحتمال كونه عن اجتهاده
لا يرفع ظهور اللفظ عن الحجية اذ هو مدفوع بالاصل بل لا معنى
للظهور الا بعد وجود احتمال الخلاف ومع ذلك حجة اجماعا
فكيف كان لا شبهة في اعتبار الفصال واكمال الحولين معا في نشر الحرمة بالرضاع وحكمه حكم لبن الله اجماعا مضافا الى كل من
القولين الاخيرين فيهم لا ينكرونه فمقتضى الادلة ذلك مع انه مقتضى
الاحتياط خروجا عن شبهة الخلاف وهو طريق النجاة هذا اذا
لم يكن اجماع على خلافه والا فهو المتبع ومما ذكرنا يظهر ضعف القول باعتبار

واما الكافي فصاله

نظام الفعلي مطلقا وان كان في الحولين لما عرفت من التبادر على خلافه وما في
الجواهر من ان الظاهر من الفطام هو الفطام الفعلي لا ينافي ما ذكرناه
اذ الظاهر منه هو الفطام في سنه كما هو صريح الاية والقول بان المراد
من الفطام سن الفطام لا الفصال حقيقة او استعمال اللفظ في غير
معناه الحقيقي من غير قرينة على المراد على ان القرينة على خلافه كما عرفت
فكيف كان فالقولان مخالفان للنص والفتوى واجتهاد في مقابلة
النص لا يليق التطويل في رده لمخالفته الا الاسكافي من المتقدمين

واضعف منه كلام الاسكافي حيث قال بنشر الحرمة بعد الحولين اذا لم يفطم عملا برواية داود بن الحصين عن الصادق ع الرضاع بعد حولين قبل ان يفطم يحرم لضعف سنده مع انه مخالف للنص والفتوى بل الاجماع على خلافه ولا يعارض ما مر من الاخبار محمول على التقية كما لا يخفى
مد

شم ان الظاهر من الادلة اعتبار الحولان بالاهلة لانها المتعارف عند العرف
فان انكسر الشهر الاول بمعنى كون ابتدائه وسط الشهر اعتبر الثلاثة وعشرين
شهرا بالاهلة ويكمل المنكسر بالعدد من الشهر الخامس والعشرين
وفي الجواهر ويحتمل اتمام المنكسر بما يليه من كل شهر وليس ببعيد
فالقول بان المراد هو العدد في تمام الحولين بعيد في الغاية اذ
هو من الموضوعات الموكولة الى العرف ولا يفهم الا ما بيناه مع
ان الشارع في غير المسئلة صرح بالاكتفاء بالاهلة كشهر
رمضان للصائم والعدة للمطلقة والمتوفى عنها زوجها وغيرها
كما لا يخفى على من له ادنى تتبع في ابواب الفقه وهل يجب ابتداء الحولين
من ابتداء ولادته او بعد انفصاله تماما من رحم الام وجهان ٢ وان لم يخرج تماما منه م
الاوجه الاخير للاصل خلافا لبعض العامة ويظهر الثمرة بما لو خرج بعضه وبقي بعضه
في الرحم وارتضع فعلى الاول ينشر الحرمة وعلى الثاني العدم
وكيفكان لا شبهة في اشتراط الحولين بالنسبة الى المرتضع وشرطه
وهل يراعى الحولين ايضا في ولد المرضعة كاشتراطه في المرتضع الاظهر الاصح
انه لا يعتبر وفاقا لابن ادريس والفاضل في جميع كتبه الا المختلف والشهيد ٢ وهو الاشهر منه م
وفخر الاسلام والكركي وجماعة من اصحابنا المتاخرين [illegible] الجواهر [illegible]

بل في الرياض والجواهر نسبته الى الاكثر وفيما قبل الاخير حكاية الاجماع عليه
عن بعض للاصل المؤيد بعموم المستفاد من الادلة الدالة على نشر الحرمة
بالرضاع كتابا وسنة كما سيظهر شمولها على بعد الحولين ايضا لما ترى
من صدق الرضاع على بعد الحولين عرفا كصدقه على قبلهما من غير فرق بينهما
ولا مخرج عنها من الادلة الا ما توهمه الخصم وستعرف عدم دلالتها
عليه للشك في دخول مثل المسئلة في النصوص المتقدمة والمتاخرة
الدالة على اعتبار الحولين في المرتضع لو لم ندع عدمه لما عرفت من التبادر
فيه دون ولد المرضعة [illegible] خلافا للسلار وابني زهرة
وحمزة وبعض الاصحاب ممن تبعهم من متاخري المتاخرين ممن ادركنا
عصره حيث [illegible] باشتراطهما في ولد المرضعة ايضا بل عن الغنية
دعوى الاجماع على اشتراطهما في ولد المرضعة ايضا عملا بالعموم المستفاد
من الادلة الدالة على اشتراط الحولين الظاهرة في المرتضع وولد
المرضعة معا من الكتاب والسنة المتواترة او المستفيضة اما الكتاب
فكقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم
الرضاعة وهي باطلاقها تشمل المرتضع وولد المرضعة معا لصدق الاولاد
عليهما كالامهات فيجري فيه احكام الام بتمامها ومن جملتها وجوب الارضاع

في الحولين دون بعدهما ففيه منع الظهور ولان اطلاقها وارد مورد
مورد حكم اخر وهو بيان اتمام الرضاع في الحولين لا اشتراط حكم الحرمة
الحاصلة من الرضاع في الحولين خاصة دون بعدهما مضافا الى وثانيا ان المر
ضعة ليست اما حقيقة كما ان المرتضع ليس ولدا لها فالظاهر
المتبادر منها عرفا هو المولود منها دون غيره نعم نزل الشارع
المرتضع منزلة الولد في حكم الحرمة الحاصلة بينهما والمرضعة منزلة
الام والقدر المتيقن من الاحكام الثابتة بينهما ما ذكرناه انفا
خاصة ولذا لم يجعل الشارع بينهما التوارث وساير الاحكام
كوجوب الانفاق وغيرها فاطلاق الولد والام عليهما مجاز كما لا يخفى
على من تدبر في موارد الاحكام ومنها قوله تعالى وحمله وفصاله
ثلثون شهرا فانها بعد وضع اقل الحمل منه [illegible] تدل على ان الرضاع المعتبر للولد
لا بد ان يكون في الحولين خاصة فما بعد الحولين ليس من الرضاع
المحرم [illegible] واطلاقها تشمل المرتضع وولد المرضعة فالحولين
معتبر فيهما اذ بعدهما غير مستحق للرضاع وفيه ان الاطلاق
فيهما لم يرد في بيان اثبات الحرمة المقصودة بينهما قطعا بل
في صدد بيان ان [illegible] مشقة الامهات في ذلك فالسياق ظاهر فيه [illegible]
ومنها

اذ بعد وضع اقل الحمل منها تدل على ان الرضاع المعتبر للولد هو للحولين فبالفحوى تدل على ان بعد الحولين ليس من الرضاع المحرم مضافا الى ان اطلاقها ايضا تدل على ان الحولين معتبر في المرتضع وولد المرضعة ايضا وفيه ان اطلاقها كالاية وارد مورد حكم اخر وهو بيان مشقة الامهات لا اثبات الحرمة بالرضاع [illegible] مع انه مختص باحكام الولد النسبي لا الرضاعي الذي كان محل كلامنا فلا يدل عليه اصلا ولا يثبت به الدعوى

ومنها قوله تعالى وفصاله في عامين وهي تدل على انه بعد فان المتبادر من جعل
الرضاع في الحولين ان بعد الحولين بخلافه ولا ريب ان في الحولين ينشر الحرمة
ان لا ينشر بعدهما والا لا معنى للتقييد بالحولين وفيه منع التبادر اولا وعلى
فرض وجوده اطلاقي لا يعبأ به والقول بان الاصل فيه ان يكون وضعيا ممنوع
انما نسلم لو كان من حقيقة اللفظ لا من غلبة الاستعمال كما فيما نحن فيه
كذلك ونفهمه من حاق اللفظ هنا اولا الكلام مع ان الاية في صدد بيان ان طول
الرضاع انما هو الحولان وهما ظرف لرضاع الولد لا ان الحرمة الحاصلة
بين المرتضع وولد المرضعة وولدها مشروط بهما كما هو المفروض ولا يقتضي صحة
تقييد الرضاع بالحولين حتى يكون فائدته مخالفة الحكم فيما بعده للقبل مع ماقبله
كما يتوهم فكيفكان لا اشكال في عدم دلالة الايات على ما ادعاه المستدل
وانما الاشكال في الاخبار وهو على نوعين منها ما كان عامية منجبر
بالعمل وهي كثيرة منها ١ قوله صلى الله عليه وآله لا رضاع بعد فطام وهو
نكرة واقعة في سياق النفي فيفيد العموم فيشمل المرضعة والمرتضع
معا ومنها ٢ قوله ص الرضاع قبل الفطام [illegible] فان اطلاقه يشمل المرتضع
وولد المرضعة فصار المعنى ان الرضاع الناشر للحرمة هو ما كان قبل فطام
الولد من اللبن مطلقا سواء كان الولد هو المرتضع او ولد المرضعة والمراد بالفطام هو الحولان [illegible] فدل على ان بعد الحولين لا ينشر منه

ومنها الموثقة بحماد بن عثمان عن ابي عبد الله الصادق ع لا رضاع بعد فطام قلت

جعلت فداك وما الفطام قال الحولين اللذين قال الله عز وجل والوالدات يرضعن

اولادهن حولين كاملين فان المتبادر اطلاق الحولين فيهما مضافا الى ما مر

في تقريب الاستدلال بعبد الخبر كما عرفت ومنها رواية على بن اسباط قال

سئل عمر بن ابي فضال ابن بكير في المسجد فقال ما تقولون في امرأة ارضعت غلاما

سنتين ثم ارضعت صبية لها اقل من سنتين حتى تمت السنتان ايفسد

ذلك بينهما قال لا يفسد ذلك بينهما لانه رضاع بعد فطام وانما قال

رسول الله لا رضاع بعد فطام اي انه اذا تم للغلام سنتان او الجارية فقد

خرج من حد اللبن ولا يفسد بينه وبين من شرب من لبنه قال واصحابنا

يقولون انه لا يفسد الا ان يكون الصبي والصبية يشربان شربة شربة

وهو صريح في اعتبار الحولين مع ان ابن بكير من الثقات وفيه حجة

والقول بان كونه ثقة لا يدل على حجية فتواه وما ذكره ومن اجتهاده

انما هو اجتهاده وهو وما هو مشروط بالتوثيق رواية لا فهو

ليس كلي فليس حجة مدفوع بانا مكلفون بما فهمه الراوي من الرواية

لتقدمه على فهم غيره اذ بهم يحصل الظن على انه مراد الامام هو الحولين بالاول

سيما اذا احتمل كونه من القرينة الحالية او المقالية التي خفيت علينا دون غيره

وغيره ان حصول الظن من فهم الراوي مسلم لو كان من جهة القرينة وذكره اوايلهم

ان هذا من جهة القرينة الداخلية او الخارجية او من نفس القرينة اما لو كان

من جهة الفهم من نفس اللفظ مع قطع النظر عن القرينة فلا ثم ذلك كونه حجة

الا ان يقال بعد حجية مضافا الى ان الاصل احتمال وجود القرينة

مدفوع بالاصل مع ان الخصوص وان القرب الى عهد الامام ع

لا يصير سببا للخصوص بفهم اللفظ في معنى ولا يظهر على من تاخر عنه بعد

عن زمانه ع بل ربما كان الامر بالعكس في بعض الموارد كما لو كان

الامام في زمان شدة التقية ومن بعده ليس كذلك فتكلم هذا الطالب وتكلم بعبارة تقية

ويبين مراد الاول فلا ريب ان المستفاد من عبارة الاول مع ان

اصحابه فهم منه معنى ليس حجة علينا بل المعتبر ما يظهر من عبارة

الامام الثاني فكيف كان كل مكلف بما فهم من ظاهر اللفظ

ولا ريب في ان المحمل حمل الخبر على العموم خلاف الظاهر والى ما ذكرنا

اشار في الرياض وغيره بان ما ذكره ابن بكير اجتهاد في مقابلة النص

لا يعول عليه فالظاهر ان استناده في هذا التفسير الى النص البنوي

وهو خطاء منه وذلك لان قوله لا رضاع بعد فطام اما ان

يكون المراد منه فطام الولد وولد المرضعة كان في المرتضع لزم استعمال اللفظ في اكثر من معنى واحد وهو لا يجوز قطعا كما بيناه في محله

واما ان يكون المراد منه فطام ولد المرضعة خاصة فهو خلاف الظاهر

اذ الظاهر من الرضاع بالنسبة الى المرتضع وكذلك الفطام منصرف اليه

عرفا ومعناه لا رضاع للمرتضع بعد فطامه اذ الرواية في صدد

بيان احكام المتعلقة برضاعه ويؤيد ما ذكرناه

ما فهمه الكليني والصدوق رحمهما الله من النبوي

قال في الكافي بعد ذكر قوله ص لا رضاع بعد فطام ومعناه ان الولد

اذا شرب لبن المرأة بعد ما تفطمه لا يحرم ذلك الرضاع التناكح وفي الفقيه

معناه انه اذا ارضع الصبي حولين كاملين ثم شرب بعد ذلك من لبن امرأة

اخرى ما شرب لم يحرم ذلك الرضاع التناكح لانه رضاع بعد فطام اي بعد بلوغ الرضاع

سن الفطام والحجة في ان فهم الكليني والصدوق اقوى بحيث يحصل الظن

الاقوى من ما يحصل من ابن بكير وسيما بعيد اطلاق قول كلا الاصحاب

لو سلمنا ظهور الطرف بما فهمه بعضهم اذ الظاهر من كلام مع انه خلاف الظاهر فالتعميم من المتاخرين الاطلاع عليها

ما ذكرناه وان شئت قلنا اذا الحكم بها الشك فالذي لا شك فيه حجة

عنده ولا يحرم النكاح من الرضاع الا ما كان في الحولين قبل

الكمال فاما ما حصل بعد الحولين فانه ليس برضاع يحرم به

النكاح قال رسول الله لا رضاع بعد فطام ولا يتم بعد احتلام ولو ان امرأة صبيا قد اكل سنتين وكانت لها بنت جاز التناكح بينهما لانه رضاع بعد انقضاء ايامه وحده وحده على ما وضعناه م

وهذا ظاهر بل صريح في ان المراد من الفطام بالنسبة الى المرتضع خاصة وكشف عن في البنوي على ما فهمه م

ولد المرضعة بل خارج عن محل النزاع ولذا فرع عليه بقوله ولو ارضعت الى اخره

ولم يتمسك باطلاق النبوي كما ادعاه الخصم وفي محكي النهاية وينبغي ان يكون

الرضاع في مدة الحولين فان حصل الرضاع بعد الحولين سواء كان قبل الفطام

او بعده قليلا كان الرضاع او كثيرا فانه لا يحرم ومقتضاه ان الرضاع المنشر

للحرمة بين المرتضع وولد المرضعة وامه هو ما كان المرتضع قبل اكمال الحولين

وانقضاء زمان رضاعه فان انقضى زمان رضاعه فليس بناشر مطلقا

سواء كان ولد المرضعة في الحولين او بعده فالاطلاق ينعكس وما

ذكره المستدل على اعتبار الحولين بالنسبة اليه اي ولد المرضعة

ايضا ليس بجيد بل الحكم وفي المبسوط قال ان الرضاع لا حكم له

الا ما كان في الحولين فان رضع بعضه في الحولين وبعضه خارج عنهما

لم ينشر الحرمة ولا فرق بين ان يكون مفتقرا الى شربه او مستغنيا

عن المنصف وهذا كما ترى ظاهر في المرتضع خاصة ويؤيده قوله

فان رضع الخ اي المرتضع لا ولد المرضعة ولا اطلاق فيه حتى ينصرف اليه

مع انه ان دلالته على المرتضع مسلم عندنا وعنده ولكن الدلالة على ولد

المرضعة يحتاج الى الاثبات على حدة نعم باي دلالة من الدلالات الثلث

وكلها مشفية كما لا يخفى على من له ادنى تامل وكذا في محكى الخلاف والمكارم
وغيرهما من عبارات الاصحاب الظاهرة فيما بيناه والعجب من صاحب الجواهر
حيث ارجع عبارات الاصحاب الى ما يخيله من الاطلاق الشامل الى
المرتضع وولد المرضعة وادعى الظهور فيهما مع استلزامه استعمال اللفظ
في اكثر من معنى واحد بل المحكي من ظاهر الشيخين بل المحكي عن كشف
اللثام وغيره الاجماع على خلافه وان الظاهر فطام المرتضع والحولين
من سنه لانه المبحوث عنه لا ولد المرضعة لعدم مدخليته في البحث والقول
بان الشهرة لم تحقق على عدم اعتبار الحولين في ولد المرضعة مدفوع
بان الدليل لا بد في اثبات الاعتبار لا على عدم الاعتبار اذ يكفينا في نفيه
اصالة عدم الاعتبار وعدم الدليل على الاثبات دليل على العدم
مع ان الشهرة بل الاجماع قائمة على اعتباره في المرتضع خاصة وهو
ظاهر في نفي غيره غايته السكوت عن ولد المرضعة والاصل محكم
واما الشهرة من القدماء والاجماع المحكيان من القدماء فهو ان
مصير الاكثر على حكمه ودعوى الاجماع على خلافه فيهما مع ان
فهم ابن بكير معارض بفهم الكليني والمقدسين والوسائل
على خلافه والقول بان العامة حده بالحولين لولد المرضعة حد معين

معين فبعيد ان الاصحاب لم يجد له حد مجرد استبعاد لا يليق لكونه مستند
للحكم وكيف كان لا اشكال في المسئلة بحمد الله والمشروح ... لو مضى
لولدها اكثر من حولين ثم ارضعت من له دون الحولين نشر الحرمة
ودعوى ان مقتضى عدم الحد لولد المرضعة فلزوم ان يكون ناشر الحرمة لو بقي مجال الرضاع الشرعي وارتضع
وهو بعيد [illegible] صار الولد بالغا ولا شبهة في ان لبنه كلبن الدر — اولا ما الناس م ره
والمعتبر في لبن الناشر ما حصل من الولادة مدفوعة بان المدار
على فهم العرف وكل زمان حكم العرف بان اللبن من الولادة
ينشر والا فلا وهو الميزان المعتبر عند الشارع في كل مقام لم يكن
للشارع حد ٢ هذا كله اذا حكم العرف واما لو شك في انه لبن الولادة
فنقول فيما لو صدق انه لبن الولادة في بعض الافراد فيتم في الباقي بعدم
القول بالفصل [illegible] الاستصحاب فتعين انه ينشر مطلقا لم
يتعين العرف انه ليس الان لبن الولادة فاذن لا ينشر فالميزان
مشخص وما يتوهم بان العرف انما يفهم انه لبن الولادة او ليس منها
نسلم ٢ اما لو شك في انه من الولادة او ليس منها فلا يمكن الالحاق
باحدهما لتساوي الطرفين [illegible] فالعرف لا يكون ميزانا
مدفوع بانه في محل الشك ملحق بسابقه وهو كونه محرما نظرا الى الاستصحاب م

والقول بان العرف مضطرب فيحكم في بعض الافراد بحكم بانه من الولادة وفي بعض الاخر لم يحكم فليس للبن الولادة حد معين ضعيف في الغاية اذ في الفرض اي م ره ره ره

٢ نظرا الى التعيين م

فلا يبقى شك في تعين محلها من جميع ما ذكرناه ان الحولين معتبر
في المرتضع اجماعا دون ولد المرضعة ولا اشكال فيه اصلا وحينئذ
لو مضى لولدها اكثر من حولين ثم ارضعت من له دون الحولين ممن
لم يبلغ الحد الفطام نشر الحرمة على المختار ولم ينشر على مذهب القدماء
لما عرفت انفا وكذا في المرتضع لو رضع العدد الا رضعة فتم الحولان ثم اكمله
بعدها لم ينشر الحرمة [illegible] ولو لم يتم الحولان بالمشبعة في ولد المرضعة
لتحقق الفطام بالنسبة الى المرتضع وكذا لا ينشر لو رضع العدد الا رضعة وكمل
الحولان ولم يرو من الاخيرة ولحصول الفطام وعدم كمال عدد الرضاع المحرم
عرفا وكلها واضح نعم ينشر الحرمة لو تم العدد للمرتضع مع تمام الحولين بشك
العرف على انه ارضع قبل فطامه [illegible] هذا كله لو علم تحقق الرضاع الشرعي
اما لو حصل الشك في بلوغ العدد او وصول اللبن الى الجوف فالحق
ان [illegible] لم ينشر الحرمة لان الاصل عدم تحقق المحرم واستصحاب الاباحة
السابقة ولكن الاحتياط يقتضي الاجتناب عنها وعن ولدها او نحوهما
لانه سبيل النجاة اما لو علم وصول اللبن الى الجوف وحصول تمام
العدد وشك في ان الرضاع هل وقع في الحولين او بعدهما فمقتضى
اصالة بقاء الحولين ان يكون واقعا فيهما فينشر الحرمة ومقتضى اصالة

اباحة النكاح قبل الرضاع

اصالة اباحة النكاح قبل الرضاع بقاؤها فلا ينشر الحرمة والظاهر ان المسئلة
محل خلاف بين الاصحاب وقد ذهب الى كل فريق وسيظهر ادلتهم ان شاء الله
والتحقيق ان يقال ان الاصلين متعارضان فلزم الرجوع الى المرجحات
ولا ريب ان الترجيح في جانب الحرمة لوجهين احدهما انه انما تعارض الناقل
والمقرر يرجح الناقل لان التاسيس خير من التاكيد والقول باختصاص ترجيح
الناقل بالنصوص ضعيف لعدم الفرق بين النصوص والاصول لانها ثابتة — ٢ ناقل الشمول الاصول م
ايضا بالنصوص والاجماع [illegible] وان كان للعقل ايضا مدخلية وثانيهما ان القاعدة
المسلمة عند الاصحاب انه اذا اجتمع الحلال مع الحرام غلب جانب الحرمة ودعوى ان
التغليب انما يسلم لو ثبت الحرمة من الشارع وها هنا فيه ليس كذلك فلا تغليب
مدفوعة بان اصل الاباحة لا اولية فلا تغلب بالحرمة من قبل الشارع بالنص
والاجماع وان الحرمة قبل العقد ثابتة بالكتاب والسنة فالتغليب ثابتة على
ما ادعاه وربما يقرر ترجيح جانب الحل لوجهين احدهما ان التقابل
والتكافؤ موجب للتساقط فينتفي التحريم قطعا لانتفاء سببه فيلزم من
انتفائه ثبوت الاباحة اذ لا يعقل ارتفاع النقيضين وفيه ان التساقط
انما هو اذا تعارض الاصلان فتساقطا فبقي استصحاب الحرمة الثابتة قبل العقد
باقيا الى ان يثبت الحرمة لا امتناع ارتفاع النقيضين كما ذكرت وثانيهما

قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم بعد قوله سبحانه وامهاتكم اللاتى ارضعنكم فان المراد
والله اعلم اللاتى ارضعنكم الرضاع المحكوم شرعا بوقوعه فى الحولين كان ذلك
شرطا قطعا وليس محكوما بكونه الرضاع فى محل النزاع واتفاق الحولين لتقابل
الحولين الاصليين فيندرج المشار فى حل نكاحها العموم ما وراء ذلكم وهو
من اقوى المرجحات على اصالة الاباحة وفيه اولا ان عموم الاية مخصوص بالايات
والاخبار الدالة على الحرمة قبل العقد كما يشعر به ان الحلية مشروطة بالعقد
الصحيح شرعا وليس العقد الواقع فى محل النزاع شرعا محكوما بالصحة لعدم
العلم بتحقق شرطه والشك فى الشرط موجب للشك فى المشروط فاصالة
الحرمة محكمة فصارت مرجحة لاصالة الحرمة لا الاباحة مع ان الشارع لم يهتم
بشىء من المعاملات كما اهتم بالنكاح فالورع يقتضى الاجتناب
كما هو سبيل الاجماع مقتضى القواعد فكيف كان ان كان فى المسئلة
اجماع والا فالقول بالحلية عندى لا دليل له فى غاية الاشكال ثم
ان الظاهر من المحقق فى الجامع المقاصد والجواهر وغيرهما
عدم الخلاف فى المسئلة الحكم بالحلية ولكن الظاهر من عبارات
غيرهم ان المسئلة خلافية كما اشرنا اليه فى اول المسئلة وحيث
ان الاصحاب فى مقام الترجيح بقولهم والاقوى عندى كذا ما اختاره كالفاضل فى الكشف وغيره
المصنف جعلهم خلافية وهو ظاهر فى الخلاف

ما اختاره المصنف هو ظاهر فى ان المسئلة خلافية

الشرط الرابع من الشروط المعتبرة فى نشر الحرمة بالرضاع ان يكون اللبن لمرضعة واحدة لفحل واحد
فلو رضع الصبى بعض العدد المعتبر فى الحرمة من لبن امرأة واكمل العدد من امرأة اخرى لم ينشر
الحرمة وان اتحد الفحل اجماعا كما فى التذكرة والسرائر وغيرهما وكذا لم ينشر الحرمة فى عكسه
كما لو ارضعت امرأة واحدة كمال العدد المعتبر فيها من لبن فحلين بان ارضعته من لبن زوجها
بعض الرضعات ثم فارقها الزوج فتزوجت بغيره فاكملت الرضعات من لبن زوج الثانى
فح لم ينشر الحرمة اصلا بين الرضيع والمرضعة وصاحب اللبن فضلا عن اقربائهم وفرضوا
المسئلة بان يتغذى الولد بالماكول فى المدة المتخللة بلا حاجة له الى رضاع اجنبية فان ذلك
لا يقدح فى توالى الرضعات ولا حرمة بين الرضيع وامه وفحليها لعدم حصول الشرط اجماعا
كما فى التذكرة وغيرها كما فى الجواهر وغيره مضافا الى دلالة رواية زياد بن سوقة عليها بل قال
فى الجواهر ويمكن دعوى حصول القطع من النص والفتوى عليها كالقطع منهما على ان المرأة
الواحدة لو ارضعت بلبن فحل واحد متعددا بالعدد المعتبر شرعا حتى بلغ مائة مثلا حرم بعضهم على بعض ٢ مرضعة واحدة م
وكذا لو تعددت المرضعات كما لو نكح الفحل الواحد مثلا عشرا او ازيد
وارضعت كل واحدة منهن رضيعا واحدا او اكثر بالعدد المعتبر الشرعى حرم التناكح بينهم
جميعا نصا وفتوى بل حكى عليه الاجماع عن الجماعة وبهذا فسروا قول الائمة عليهم السلام
فى ظواهر النصوص والفاظ الاخبار المتواترة ان اللبن للفحل ويؤيد ويدل على ذلك
لبن فحل واحد كما فى الجواهر وغيره كما روى عن عبد الله بن سنان قال سئلت ابا عبد الله
عن لبن الفحل فقال هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى
فهو حرام وعن سماعة قال سئلته عن رجل كان له امرأتان فولدت كل واحدة
منهما غلاما فانطلقت احدى امرأتيه فارضعت جارية من عرض الناس اينبغى لابنه

ان يتزوج بهذه الجارية فقال لا لانها ارضعت بلبن الشيخ وعن ابن بزنطي قال
سئلت ابا الحسن عليه السلام عن امرأة ارضعت جارية ولزوجها ابن من غيرها
ايحل للغلام ابن زوجها ان يتزوج الجارية التي ارضعت فقال اللبن للفحل
وعن مالك بن عطية عن ابي عبد الله عليه السلام انه في الرجل يتزوج المرأة
فتلد منه ثم ترضع من لبنها جارية ايصلح لولده من غيرها ان يتزوج تلك الجارية التي
ارضعتها قال لا هي بمنزلة الاخت من الرضاعة لان اللبن لفحل واحد وعن صفوان
قال قلت للعبد الصالح ارضعت امي جارية بلبني قال هي اختك من الرضاعة قال
قلت فتحل لاخي من امي لم ترضعها بلبنه يعني ليس لهذا البطن ولكن كان لبطن اخر
قال والفحل واحد قلت نعم هو اخي لابي وامي قال اللبن للفحل صار ابوك اباها
وامك امها ونحوها غيرها من الاخبار الدالة على ان العبرة بلبن الفحل خاصة دون
الام ويظهر من الاستفصال في الاخير وسؤاله عم من ان الفحل واحد لان
الحكم في اتحاد الفحل وتعدده يختلف كان مختلفا وبعد جوابه عنه قال اللبن للفحل
وظاهره كغيره حصر الحرمة باتحاد الفحل سيما تعليله ثم في بعضها به ونحوها
دلت على ان الفحل ان لم يكن متحدا فلا ينشر الحرمة مطلقا سواء اتحدت المرضعة
ام تعددت مضافا الى الاصل السليم عما يصلح للمعارضة اذ ليس الا ما توهم
بعضهم من خبر المروي عن ابي بصير في رجل تزوج امرأة فولدت منه جارية
ثم ماتت المرأة فتزوج اخرى فولدت منه ولدا ثم انها ارضعت من لبنها
غلاما ايحل لذلك الغلام الذي ارضعته ان يتزوج ابنة المرأة التي كانت تحت
الرجل قبل المرأة الاخيرة قال لا احب ان يتزوج ابنة فحل قد رضع من لبنه تمسكا

تمسكا بان لفظة لا احب لو ظاهر بل صريح في الجواز غايته يستعمل في الكراهة وهي لا تنافي
الجواز المقابل للحرمة وهذا الاستعمال شايع في الاخبار وفيه ان الظهور فيما نحن فيه
تم نضلا عن التصريح فيه وان شيوع هذا الاستعمال وان كان مسلما لكن لا مطلقا
بل فيما لم يكن معارضا بالتصريح في الحرمة في غيرها من الاخبار المتواترة المعتضدة
بالشهرة العظيمة والاجماعات المحكية وعمومات الرضاع المتقدمة فلا يقاومها
الرواية مع احتمال حملها على التقية لموافقتها مع مذهب من لم يحرم عنده
لبن الفحل من العامة كما حكي في الجواهر عن الحق جماعة من العامة القول بعدم
الحرمة ومنهم عروة الزبير وعبد الله بن الزبير واسمعيل بن علية وداود بن
الاصبهاني وسعيد بن المسيب ومسلم بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وابراهيم
وغيرهم فالحمل على التقية متعين فاذن لا التعارض او المراد من لفظ ما احب
هو الحرمة فاذن لا تعارض بين الاخبار المتقدمة والاصل ولا يبقى اشكال
في الحرمة باللبن مع اتحاد الفحل على الوجه الذي عرفته بل هو شرط في اصل الحرمة
بالرضاع كساير الشروط السابقة ولا شبهة في ذلك ومما ذكرناه يظهر الوجه
لما ذكره في العبارة من انه لو كانت المرضعة واحدة وارضعت بالرضاع المحرم مثلا
اثنين بلبن فحلين لم يحرم احدهما على الاخر على الاظهر الاشهر بل كادت ان تكون
اجماعا بل عن المبسوط والتذكرة والسرائر الاجماع عليه لعدم حصول شرطه
المجمع عليه وهو الاتحاد في الفحل مضافا الى الاخبار المستفيضة ومنها رواية
الساباطي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن غلام رضع من امرأة ايحل له
ان يتزوج اختها لابيها من الرضاع قال فقال لا قد رضعتا من لبن فحل واحد

من امرأة واحدة قال قلت فيتزوج اختها لامها من الرضاعة قال فقال لا باس بذلك
ان اختها التي لم ترضعها كان فحلها غير فحل التي ارضعت الغلام فاختلف الفحلان
فلا باس ومنها صحيحة الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يرضع
من امرأة وهو غلام ايحل له ان يتزوج اختها لامها من الرضاعة فقال ان كانت
المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا تحل وان كانت المرأتان
رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا باس بذلك ولا ريب في انهما صريحتان
على المدعى كما ترى ومنها رواية العجلي في الصحيح او الحسن قال سألت ابا جعفر عليه السلام
عن قول الله عز وجل وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا فقال
ان الله عز وجل خلق ادم من الماء العذب وخلق زوجته من سنخه فبراها من اسفل
اضلاعه فجرى بذلك الضلع سبب نسب ثم زوجها اياه فجرى بسبب ذلك بينهما صهر
وذلك قول الله عز وجل نسبا وصهرا فالنسب يا اخي بني عجل ما كان من سبب الرجال
والصهر ما كان من سبب النساء قال فقلت له ارأيت قول النبي صلعم يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب فسر لي ذلك فقال كل امرأة ارضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى
من جارية او غلام فذلك الرضاع الذي قال رسول الله صلعم وكل امرأة ارضعت
من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جارية او غلام فان ذلك رضاع
ليس بالرضاع الذي قال رسول الله صلعم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وانما هو
من نسب ناحية الصهر رضاع ولا يحرم شيئا وليس هو سبب رضاع من ناحية لبن الفحولة
فيحرم ولما كان استدلالهم لحصر النشر بالرضاع من جهة الابوة دون الامومة بين المرتضعين
كان شايعا بينهم وقالوا بانه ظاهر الدلالة على المدعى مع ان فيه نوع غموض فلا بأس

فلا باس بتوضيح المراد منه وتقريب الاستدلال به على المطلوب فنقول والله ورسوله
واولياؤهم الراشدين اعلم بحقيقة الحال ان الخبر مروي في الكافي عن ابن محبوب عن هشام
بن سالم عن بريد بن معوية العجلي وان بريد ممن اجمعت العصابة على تصحيح رواياته
فلذا عدوه من الصحاح والترديد بالحسن نظرهم الى بعض الكلمات التي قالوا في حق
هشام بن سالم فعدوه من الحسن والحق انه صحيح ولا يقدح ما قيل في حقه عن صحة رواياته
كما بين في محله فكيف كان قال عم ان الله خلق ادم من الماء العذب اي مع التراب
جمعا بينه وبين قوله عز وجل خلقكم من تراب والشاهد عليه قوله عز وجل من سلالة
من طين ثم قال عم خلق زوجته من سنخه بالسين المهملة والنون الساكنة ثم الخاء المعجمة
اي من اصله كما عن الصحاح فبراها اي خلقها بالراء بعد الباء الموحدة والراء المهملة ثم الهمزة اي
من اسفل اضلاعه وهو السر في تفاوت عدد اضلاع جنباء الذكر دون الانثى
وربما عد ذلك من علامات الخنثى فجرى بذلك سبب نسب لعطف تفسيري اذ ليس
في الاية ذكر السبب وكان تصحيفا واصله فجرى بذلك الضلع وسببه نسب بقرينة المقابلة
والظاهر كون المراد ان الله تعالى جعل من خلقه حواء قرابات من جهة الاب ومن
ثم وجها قرابات من جانب الام وهو الصهر واصله الاذابة والنضج ومنه قوله تعالى
يصهر به ما في بطونهم والعلاقة ان الانثى كانت سببا لذوبان المني ونضجه في رحمها
اذا عرفت هذا فاعلم ان قوله عم واحدا بعد واحد منصوب اما على كونه حالا عن الفحلين
او مفعولا لارضعت وهو الاظهر لوجهين احدهما انه لو كان حالا فيصير تاكيدا
لا تاسيسا والعلم افاد قدح شيء زائد عما افاده اولا ولا ريب في ان التاسيس
اولى من التاكيد وثانيهما انه لو كان واحدا بعد واحد حالا عن الفحلين فيستلزم

او كون من بيانية وجارية او غلام بيان لارضعت م

يستلزم خروجه عن مسئلتنا وكونه دليلا لاثبات اصل التحريم بين الرضيع والمرضع والفحل الذي هو صاحب اللبن وقد مر حكمه فيقتصر بتعدد المرتضع ونشر الحرمة بينهما وكفاية الابوة من جهة الرضاع بالفحولة دون الامومة الذي بنا الاستدلال عليه وانجعله دليلا للمسئلة لابد اما تقدير مفعول محذوف لارضعت وهو خلاف الاصل او جعل المفعول مدخول من الجارة وهو غلام او جارية ولا ريب في انه خلاف المتبادر او جعل من زايدا وهو ايضا خلاف الاصل كالاول فتعين كونه حالا او بعد واحد منصوبا على المفعولية وح كان ظاهر الدلالة على المسئلة وهو المطلوب لا يقال بان ذلك ينافي مع التصريح فيه بعدم النشر مطلقا لو كان الفحل متعددا وظاهره عدمه ولو بين الرضيع والمرضع وصاحب اللبن الذي هو فحلها وهو غير ثبوت الحرمة كليا لانا نقول لا منافات بين عدم النشر فيما لو كان الفحل متعددا وكونه تفصيلا للرضاع المحرم لاحتمال كونه تفصيلا للرضاع المحرم تحريما عاما حتى لاحد المرتضعين على الاخر لا اصل التحريم ولو كان جزئيا حتى ينافي ذلك فيكون المعنى ان الرضاع المحرم الذي قال رسول الله صلعم هو الذي يحرم تحريم النسب من الطرفين مطلقا حتى بين المرتضعين ليس الا الرضاع الذي كان الفحل واحدا واما لو تعدد فلا يحرم ذلك التحريم العام وان كان يحرم جزئيا بين الرضيع والمرضع والفحل الذي هو صاحب اللبن لما وجد فيه من علة التحريم والتوضيح ان المستفاد من صدر الخبر ان النسب يحصل من جانب الرجال ومن ذيله يظهر ان الحرمة من جهة الحصر ولا منافات بينهما نعم قال فيه ان الرضاع من جهة الاب شبه النسب ومن الام وهو شبه المصاهرة ولو سلمناه كونه حالا ودليلا لعدم النشر مطلقا لو كان الفحل متعددا فيعارضه الخطاب تعميما عاما

الخطاب يدل على مسئلتنا وهو الحرمة مع اتحاده ولو كان المرتضع متعددا ايضا بالاطلاق وعموم التعليل في ذيل الخبر فكيف كان لا شبهة في كونه دليلا لعدم النشر مع تعدد الفحل بين المرتضعين والفحلين وان كان المرضعة واحدة ولا يكفي في الحرمة اتحاد المرضعة فقط فصار صريحا في المدعى وبهذه الاخبار مضافا الى ما تقدم نخصص العموم المستفاد من قوله صلعم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب كما لا يخفى ثم ان الظاهر المتبادر من الاخبار ان اتحاد الفحل شرط في نشر الحرمة بين المتراضعين لا انه شرط في اصل الرضاع اذ لا اشكال في انه ينشر الحرمة بالنسبة الى المرتضع والمرضعة وفحلها الذي شرب من لبنه خاصة ومن جميع ما ذكرناه لا شبهة يظهر ان لا اشكال في نشر الحرمة من جانب الفحل وكفاية حصول الاخوة بين المرتضعين من جهة الابوة وعدم كفاية حصولها من جهة الامومة مع تعدد الفحلين بالاجماع والاخبار المستفيضة مضافا الى الاصل السليم عما يصلح للمعارضة خلافا للطبرسي صاحب التفسير حيث قال بكفاية الحرمة بين المرتضعين باتحاد المرضعة ولو كان الفحل متعددا ويلزمه القول بنشر الحرمة بين الرضيع والفحلين لو لم يكمل من كل منهما رضاع المحرم ايضا لاتحاد المرضعة تمسكا بالعموم المستفاد من يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وبما ورد فيه من رواية اخرى مروية عن محمد بن عبيدة الهمداني قال قال مولينا الرضا عليه السلام ما يقول اصحابك في الرضاع قال قلت كانوا يقولون ان اللبن للفحل حتى جائتهم الرواية عنك انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فرجعوا الى قولك قال فقال لي وذلك لان امير المؤمنين سئلني عنها البارحة فقال لي اشرح لي اللبن للفحل وانا اكره الكلام فقال لي كما انت حتى اسئلك عنها ما قلت في رجل كانت له امهات اولاد شتى فارضعت

[margin: والفحل م]

واحدة منهن بلبنها غلاما غريبا اليس كل شيء من ولد ذلك الرجل من امهات الاولاد الشتى يحرم على ذلك الغلام قال قلت بلى قال فقال ابو الحسن عليه السلام فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الامهات وانما حرم الله الرضاع من قبل الامهات وان كان لبن الفحل ايضا يحرم وهذه الرواية مع كونها مجهولة الراوي نظرا الى اهمال محمد بن عبيدة الهمداني وعدم كونه ثقة بين الاصطلاحين مهجورة غير معمول بها عند الاصحاب ولو سلمنا صحتها لا ايضا لا يقاوم بها ما تقدم من الاخبار المستفيضة بل المتواترة كما قيل والاجماعات المحكية بل المحققة فحملها على التقية متعينة سيما بعد وجود الامارات الدالة عليها فيها من قوله ع في خطاب المأمون ان امير المؤمنين سئلني عنها مع ان معناه ظاهر ان نسبة هذه الرواية الى ناشية عن سكوتي عن جواب المأمون لكراهتي عن جوابه وسؤاله في حضوري وكذا قوله ع فقال لي كما انت اي اصبر على سكوتك اي لا تتكلم غير ما اقول قلت بلى اي قرر نشر الحرمة من اتحاد الفحل وكذا فقال ابو الحسن فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الامهات ولعل هذا محل توهم الطبرسي ره حيث قابل الامهات مع الفحل وفيه ان العبارة يحتمل ان يكون المراد نشر الحرمة بالنسبة الى المرضعة واولادها واولاد اولادها مع المرتضع والرضيع والفحل الذي هو صاحب اللبن لا اولاد الرضاعي مع تعدد الفحل فلا اشكال بل لا خلاف في انه تحرم اولاد هذه المرضعة نسبا على المرتضع منها وان لم يكن بلبن فحلهم لعموم قوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب السالم من المعارض وان اشتراط اتحاد الفحل انما هو لنشر الحرمة بين المرتضعين الاجنبيين منها لا اولادها ولادة وان كان فحلها متعددا فاملا وربما اشار الى ذلك ظهور الخبر في حرمة اولاد الفحل لو كانوا بالولادة عليه وان لم يرتضع بلبنهم

[margin: كالصريح بالجماعة بل هو مذهب العامة كالصريح بل ابن ادريس م م]

وربما استدل لقول الطبرسي بعموم قوله عز وجل واخواتكم من الرضاعة لان الاخوة من الام بالنسب تحرم الشاكي بينهما وكذا بالرضاع يحرم لعموم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب واستجوده وقال وهذا القول في غاية الجودة بشرط اطراح الخبرين المتقدمين وهما روايتا الساباطي والحلبي اما لضعف السند او لتعارضهما مع غيرهما والرجوع الى العمومات انتهى ويرجع الى امرين احدهما ان المرضعة بلبن الام الرضاعي اخت الرضاعي وفيه ان احكام الرضاع امر شرعي وان المذكورة لا نسلم كونها في معناها فلابد من دليل يدل عليه وليس الا العمومات فشمولها للمذكورة اول الكلام سيما بعد تخصيصها بالخبرين وغيرهما سيما بعد اعتضادها بالشهرة العظيمة والاجماعات المحكية فلا وجه لطرحهما وثانيهما ان الاخت الامي النسبي محرمة فكذلك الاخت الامي الرضاعي كما في محل البحث لقوله صلعم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفيه منع كون الاخت الرضاعي اختا مع تعدد الفحل فلا يشملها الرواية ولو سلمنا شمولها لها تخصيصها بما مر مع ان الروايتين صحيحتان وينبغي الشارع لم يكن الرضاع شرعيا والعموم يشمل لكل رضاع شرعي وهذا ليس منه كما لا يخفى فتدبر ويستحب لمن استرضع ولدا كان او غيره ان يختار للرضاع الطاهرة العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة اي الجميلة للاخبار المستفيضة المؤيدة بالشهرة العظيمة وهي كثيرة منها المروي في العلل عن مولينا الباقر عليه السلام قال قال رسول الله صلعم لا تسترضعوا الحمقاء والعمشاء فان اللبن يعدي وان الغلام ينزع الى اللبن العمشاء من العمش محركا بالميم قبله المهملة وبعدها المعجمة سيل من عينها الدمع والوجل العمش والنزع بالنون والزاء المعجمتين بمعنى الخلع اي يخلع الولد من جبلية ابيه ويذهب الى جبلية الظئر

[margin: ويصدق عرفا بان بينهما اخوة الرضاعي من جانب الام وان كان الفحل متعددا فيشمله عموم الاية لان م م]

في سن الدراية وتلقيها وسرعتها وبطوها ومنها المروي عن مولينا الصادق
عليه السلام قال كان امير المؤمنين يقول لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يغلب الطباع
ومنها النبوي قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا تسترضعوا الحمقاء فان الولد يشب عليه
ومنها عنهم قال امير المؤمنين عليه السلام انظروا من ترضع اولادكم فان الولد يشب عليه
ومنها المروي عن الهيثم بن مرطن قال قال لي ابو جعفر عليه السلام استرضع لولدك
بلبن الحسان واياك والقباح فان اللبن يعدي ومنها المروي عن زرارة عنه عليه السلام
عليكم بالوضائة من الظئورة فان اللبن يعدي ونحوها غيرها الامرة فيها
بالاسترضاع من الحسناء والنهي عن الحمقاء وغيرها من الصفات المكروهة بل يستفاد
منها الوائدة عليها وان لم يذكرها في العبارة واقل مرتبة الامر الدلالة على الاستحباب
ويلزمه كراهة المخالفة ومرجوحية اختيار اضدادها ولا شبهة في استلزام الكراهة حبط
الفضل مطلقا ولو اختيارا فيجوز ان تسترضع الكافرة ذمية كانت ام لا للاصل المؤيد
بالاخبار المعتبرة منها خبر عبد الرحمن بن ابي عبد الله سئل الصادق عليه السلام
هل يصلح للرجل ان ترضع له اليهودية والنصرانية والمشركة قال وقال امنعوهن
من شرب الخمر ولا يقدح نجاسة اللبن حينئذ وربما تمسك عليه بفحوى قول مولينا
الباقر عليه السلام في حسن بن مسلم لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية احب الي
من لبن ولد الزنا قالوا ومنه يستفاد الجواز وفيه ان هذا الكلام تعريض للكراهة
شدة خباثة بلبن ولد الزنا ولا يدل على جواز لبنهم ومثل هذه الاستعمالات شايع عند العرف
نعم منضما الى الاخبار المجوزة يمكن استفادة الجواز منه لا بفحوى لبن ولد الزنا وكا نفهم
بل يستلزم الاختيار في الجواهر نكيفكان لا شبهة في جواز الاسترضاع بلبنهن اختيارا لكن مع ذلك

ذلك مقتضى الاحتياط بل الاقوى ان لا تطلب الاسترضاع منها الامع الاضطرار قح
لو اراد ان تسترضع فليختر الذمية على المشركة ومع ذلك يمنعها من شرب
الخمر واكل لحم الخنزير كما صرح به في الاخبار المستفيضة منها المروي عن عبد الله بن
الهلال قال سئلت الصادق عليه السلام عن مظائرة المجوسي قال لا ولكن اهل
الكتاب ثم قال واذا ارضعن لكم فامنعوهن من شرب الخمر ومنها خبر سعيد بن
يسار عنه عليه السلام وفيه ولا تسترضع للصبي المجوسية وتسترضع له اليهودية والنصرانية ولا يشربن
الخمر ويمنعن من ذلك اي مثل ذلك المحرمات كما يظهر من ساير الاخبار ومنها المروي من
الحلبي في الصحيح قال سئلته عن رجل دفع ولده الى ظئر يهودية او نصرانية او مجوسية ترضعه
في بيتها او ترضعه في بيته قال ترضعه لك اليهودية والنصرانية في بيتك وتمنعها
من شرب الخمر وما لا يحل مثل لحم الخنزير ولا يذهبن بولدك الى بيوتهن والزانية
لا ترضع ولدك فانه لا يحل لك والمجوسية لا ترضع ولدك الا ان تضطر اليها
ويستفاد منه انه يكره ان يسلم اليها الولد لتحمله الى منزلها لعدم امانتها واحتمال تقيبه
مسكرا او هي تسقيه او اطعمته خنزيرا وغيره من المحرمات وتتاكد الكراهة في ارتضاع
المجوسية الا عند الضرورة كما صرح به في الصحيحة قال في الرياض والجواهر وغيرهما الحرمة
عملا بظاهر النص والفتوى وفيه ان سياق مثل هذه الاخبار الحمل على الكراهة
ولا يبقى النهي بظاهره بعد اتفاقهم على الجواز في المجوسية نعم مقتضى ما ذكره
في الاخبار ان المسترضع لابد له من ملاحظة الترتيب وان كان الكل جايزا الا ان الخروج
عن النص لا يخلو عن اشكال ومنه يظهر اشدية كراهة المجوسية عن غيرها من الكتابية
مضافا الى الاصل الاباحة في كل الاشياء شمله ولم يرد فيه نهي بل امر فيه غايته مشروط بحفظها

عن الاشياء المحرمة نحو الخمر ولحم الخنزير وغيرهما ومنعها عنها وظاهره الوجوب كما في الجواهر
فلابد ان يستاجرها بشرط عدم ارتكابها المحرمات ليطيب لبنها كما امر الولد يشب عليه
ولا باس به بل عن كشف اللثام جواز منعها منها مطلقا للادلة الاشتراك في التكليف
وعموم ادلة وجوب النهي عن المنكر وفيه ان اخبار الدالة على جواز ارتكابهم مما يهبهم
كثيرة مضافا الى الاصل ومنع شمول ادلة وجوب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
الى مثل المقام بل مقتضى الاصل واطلاق الادلة الجواز غايته الامر هنا افادته الاستحباب
وليس الحكمة فيه الا ما بيناه من طيب اللبن للولد حفظا عن نموه بلبن الخمر والمعدي
الى الحرام كما عرفته فيما مر ومما ذكرنا يظهر الوجه في انه يكره ان يسترضع بلبن من كان
ولادتها عن زناء لا بعاده عن الحرام ويؤثر في الولد اثره بل ربما ادعي القطع
بالتاثير معللا بالوجدان السليم فلا يجوز ارتضاعه عن لبنها ويدل عليه الاخبار
المتقدمة مضافا الى الحسن سئل علي بن جعفر اخاه موسى ابن جعفر عليهما السلام
عن امراة زنت هل يصلح ان تسترضع قال لا يصلح ولا لبن ابنتها التي ولدت من الزنا
وظاهر الخبران الابنة المتولدة من الزناء وان كانت لبنها عن وطي صحيح شرعي ايضا لا يجوز
ارتضاعه لخباثة طينته وفطرته ولكن روي بالطرق المتعددة انه ان كانت الزانية
مملوكة واحلها مولاها فعلها طاب لبنها وزالت الكراهية عن استرضاعها كالمروي
عن اسحق بن عمار سئلت ابا الحسن عليه السلام عن غلام لي وثب على جارية لي فاحبلها
فولدت واحتجنا الى لبنها فان احللت لهما ما صنعا ايطيب لبنها قال نعم ونحوه
المروي عن هشام بن سالم وجميل بن دراج وسعد بن ابي خلف عن ابي عبد الله
عليه السلام في امراة الرجل يكون لها الخادم قد فجرت فتحتاج الى لبنها قال مرها فلتحللها

فلتحللها يطيب اللبن ونحوه المرسل عن جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل كانت له مملوكة
فولدت من فجور فكره مولاها ان ترضع له مخافة ان لا يكون ذلك جايزا له فقال ابو عبد الله عليه السلام
فحلل خادمك من ذلك حتى يطيب اللبن ولكن مع اعتبار سندها قال الصيمري هو شاذ
وعلل في المسالك بان احلال ما مضى من الزناء والخلاق النطفة بالولد به لا يرفع حكمه الذي في
مرضاء البعد غايته الامر يرفع اثمه فكيف يغير طينته ويحولها الخبث الى الطيب ثم
وهذا التعليل عليل اذ الظاهر من التحليل انه علة لاباحة اللبن المحتاج اليه فيما بعد لبقائه
بغذاء المولى والذا به بصيغة المستقبل ومناط نظر السائل اليه وليس نظره الى تحليل
نطفة الولد كما توهم سلمنا ذلك لكن نقول ان تكليف العبيد وشمولهم امرهم في جميع الحالات
اسهل من الاحرار ولم يبعد كون ذلك من خواص العبيد وان الاخبار الناهية عن
الاسترضاع بلبن ولد الزناء مخصص بما لم يتعقبه تحليل المولى وانه فيما فعله قح
لا كراهة في لبنه ولا خباثة في طينة ولده كما صرح به في الاخبار فيطيب لبنه نظير الفضولي
اذا تعقبه الاجازة فلا ضير في تاثير الاذن من المولى بعد الفعل فيما قبله من زمان الفعل
فلا وجه لطرح الاخبار المعتبرة ونسبة الشذوذ الى الاخبار اجتهاد في مقابلة النص
وان الجمع اولى من الطرح نعم لا يجوز التعدي منها الى الاحرار كما لا يخفى
الا ان يدعى اجماعهم على ترك العمل بالاخبار المجوزة وقلة العامل بها فاذن صار
شاذا والله العالم فهنا مسائل الاولى اذا حصل بين المرتضع والمرضعة وفحلها
الرضاع المحرم على وجه استكملت فيه الشرايط المعتبرة في التحريم كما تقدم انتشرت
الحرمة من المرضعة وفحلها الى المرتضع واولاده ومنهما اليها فصار المرتضع واولاده
وان نزل من الابن والابنة اولادا للمرضعة وفحلها وعلى هذا القياس انتشرت الحرمة منهما

باعراض الاصحاب عنها لمنافاتها القاعدة ٥٧ م م

كما في الرياض وغيره م

اليه على وجه صارت المرضعة لها اما للمرتضع واولاده وصار الفحل الذي هو صاحب
اللبن ابا له وتتعدى الحرمة الى اباءهما اي اباء الفحل والمرضعة وان علوا فصاروا
جميعا اجدادا للمرتضع كالاجداد النسبي وكذا الى امهاتهما فصرن جدات للمرتضع
وان علون كالجدات النسبي وكذا اولادهما من النسب ذكورا واناثا اخوة واخوات
للمرتضع اجماعا كما حكي عن الاكثر بل لا خلاف فيه على الظاهر وكذا اولادهما من الرضاعة
اخوة واخوات له على الاظهر الاشهر بل المشهور بين اصحابنا وفيه خلاف لابي علي
منهم وصرن اخواتهما اي اخوات المرضعة ذكورا واناثا اخوالا للمرتضع ومن الانثى
خالات له واخوة الفحل ذكورا اعماما للمرتضع واناثا عمات له والجميع اجماعي كما في الرياض
وغيره بل في الجواهر ان في ذلك اتفاق اهل الاسلام وهو كذلك بل يمكن اتفاق اهل الملل ونحوه
والاديان لان موضوعات النسبية من الابوة والعمومة والامومة والخؤولة والبنوة
والاخوة من الموضوعات العرفية واللغوية ولم يتصرف فيها الشارع وليس من شأنه عليه السلام
تشخيص الموضوعات ولذا لم يعين تحديد للاب والام والبنت والابن والعم والخال
وغيرها فلو ان ذكر له حد فلا كلام والا فالقاعدة الكلية في كل موضوع لم يتصرف
فيه الشارع ولم يذكر له ميزان في الشرع الرجوع الى العرف وتشخيصه يحيل عليه الاحكام
الشرعية كما في اكثر ابواب الفقه كذلك من المعاملات وغيرها ففيها الرجوع اليه
ففيما نحن فيه كذلك لان الظن يلحق الشيء بالاعم الاغلب فكيف كان من شأن الشارع
بيان الاحكام المتفرعة على الموضوعات العرفية ثم نقول ان الشارع حرم سبع طائفة احرم م
من النساء على الرجال بنص كتابه العزيز حرمت عليكم امهاتكم واخواتكم وعماتكم
وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وامهاتكم من الرضاعة وكلهن معلومات

معلومات عند العرف ولكل واحد من الالفاظ السبعة المتقدمة معاني لغوية موضوعة
لمعانيها ولا شبهة لاحد في شيء منها ثم فرع عليها الرضاع في الحكم بالتحريم بكلمة جامعة
يشمل جميع الصور المتقدمة بقوله صلى الله عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
والمتبادر منه ان النسب كما كان السبب في التحريم فكذلك الرضاع يكون سببا للتحريم
ومقتضاه ان كل عنوان ثبت حرمته بالنسب فبعد حصول الرضاع حصل تلك العلقة
بل ... يحل عليه حكم الحرمة في ذلك العنوان نظرا الى عموم المستفاد من كلمة ما وظاهر
الحصر بها ومفهومها ان كل عنوان لم يثبت حرمته في النسب فكذلك لم يحرم في الرضاع
من غير فرق بينهما وذلك لفهم العرف ضرورة صراحته في ان موضوع المحرم بالرضاع
هو موضوع المحرم بالنسب المحرم عليه فيه محرم عليه في الرضاع بمحل هو هو لكن مع
ضم اسم الرضاع ولفظه الى اسم المحرم بالنسب هو المتبادر من الرواية وعمومها
لا ينصرف الى الزائد فيما بيناه ولا يشمل غيره وتوضيح المرام ان الله عز وجل حرم
بالنسب سبعا من النساء بنص الكتاب واحدها الام وان علت وهي كل امرأة
ولدت مرضعتك او ولدت من ولدها او ارضعتها او ارضعت من ولدها
ولو بواسطة او وسائط او ولدت اباها او جدها من الرضاعة نسبا او رضاعا
فهي بمنزلة امك وكذا كل امرأة ولدت الفحل او ولدت من ولده بواسطة او وسائط
نسبا او رضاعا او ارضعته او ارضعت من ولده نسبا او رضاعا او ارضعت
اباك او امك او ارضعت من ولد احدهما نسبا او رضاعا ولو بواسطة او وسائط
او ولدت من ولد احدهما من الرضاع نسبا او رضاعا فهي بمنزلة امك
وحرمت عليك نظرا الى العموم وثانيها البنت وان سفلت وهي

وهي من الرضاعة كل بنت ارتضعت بلبنك وبلبن من ولدته نسبا او رضاعا
او ارضعتها امرأة ولدتها نسبا او رضاعا وكذلك بناتها من النسب او الرضاع
فكلهن بمنزلة بنتك وثالثها الاخت من النسب كل امرأة ولدتها امك وهي من
الرضاع كل امرأة ارضعتها امك بلبن ابيك بالولادة او بلبن ابيك من الرضاعة
او ارضعتها امك من الرضاعة على قول الطبرسي وقد عرفت ما فيه او ولدتها
المرضعة والفحل فهي بمنزلة اختك وحرمت عليك بالعموم المتقدم ورابعها
وخامسها العمات والخالات من النسب محرمة عليك وهن كل امرأة كانت
اخت ابيك او امك بالولادة وكذا من الرضاع وهن اخوات الفحل والمرضعة النسب
رضاعا من جهة صاحب اللبن والمرضعة على قول واخوات من ولدهما من
والرضاع كذلك وكذا كل امرأة ارضعتها واحدة من جداتك او ارضعت
بلبن واحد من اجدادك والاخوات الرضاعية لابيك او لامك او لاحد من اجدادك
او جداتك فهي بمنزلة اختك وسادسها وسابعها بنات الاخ وبنات الاخت
وهن من النسب من ولدتها اخيك او اختك بالنكاح الشرعي فهن حرام عليك
وان نزلن فكذا في الرضاع وهن من الرضاعة بنات اولاد المرضعة والفحل
نسبا ورضاعا على ما ذكرنا وكذا كل انثى ارضعتها اختك بلبن بعلها
او بعض بناتها وبنات اولادها من الرضاع والنسب كذلك وبناتها وبنات
نسبا ورضاعا وبنات كل انثى او ذكر ارضعته امك او ارضع بلبن ابيك
من النسب والرضاع وان نزلن وكل امرأة ارتضعت بلبن اخيك او ولدها انثى
نسبا او رضاعا بلبن اخيك فهذه جملة المحرمات من الرضاع الملحقة بالنسب نظرا

نظرا الى العموم وكل ذلك لفهم العرف ووضع اللغة وثبوت حرمتهن بالرضاع
انما هو للعموم المستفاد من الكلمة الجامعة المتقدمة ويؤيده قوله صلى الله عليه
وآله الرضاع لحمة كلحمة النسب وفي نهاية ابن الاثير معنى الحديث ان الرضاع يخالطه
في الولادة وتجري مجرى النسب في الميراث كما يخالط اللحمة سدى الثوب حتى يصير كالشيء الواحد
لما بينهما من المداخلة الشديدة وانفصل والحاصل ان المراد منهما ان ارضاع امرأة بمنزلة
توليده للمرتضع الام وتأثير الفحل في اللبن بمنزلة توليد الاب فكما يحرم من جهة الامومية
نسل الام وبنتها واختها وهكذا بالتفصيل المتقدم وما شابهها فكذا يحرم من جهة
المرضعية نسل المرضعة وبنتها واختها وهكذا وقس عليهما اخت الفحل وامه وهكذا
ولا يدل على الزائد من ذلك لعدم التبادر منه عرفا وعمومه يشمل افراد السبعة
لا غير فلا اشتباه بعد ذلك في مقام الشك فاذا شككنا في موضوع من الموضوعات
فلنلاحظ حال القرابة بالنسب في تلك الموضوع فان دخل في موضوع المحرم من النسب
من الاصناف السبع نحكم في الرضاع بالحرمة ايضا لانه هو مثلا تحريم الاخت النسبي
ثبت بنص الآية فيجري حكمه في الرضاع بالعموم وكذلك في البنت وهكذا في حليلة ابن النسبي
ثبت في ذلك الموضوع فيثبت الحكم في الرضاع لوجود نظيره في النسب وفيه كان حراما
فكذا هنا ومنكوحة اب النسبي حرام عليك فكذا منكوحة اب الرضاعي وان الجمع بين
الاختين النسبيين حرام فكذا في الاختين الرضاعيين لو ارتضعتا من فحل واحد
وغير ذلك من الاحكام فيما هو من اسماء النسب فيضيف اليها لفظ من الرضاع
ويبقى الحكم بحالها من الحلية والحرمة والحلل له والمحرم عليه كما اعطينا الكلام بلا تغيير
في الموضوعات النسبية الا وتحريمها شيء اصلا الا بزيادة لفظ من الرضاعة الى الموضوع

الى موضوع التحريم الذى هو اسم من اسماء النسب فان ذلك هو المعيار والمدار فى تحقق
فكل شئ اودت معرفتها من الرضاع فانظر الى ذلك الموضوع فى النسب تضيف اليه
لفظ الرضاع فان كان من المحرمات فيه فاحكم فى الرضاع بالحرمة والا فلا ولا حاجة
الى استثناء شئ منها كما صنع فى المحرمات المذكورة فان المحارم كلهن وان خرج بعضهن
خارجات وان الاية وان اختصت بالام والاخت ومن لم يعدهما دون الفحل
وتوابعه الا ان ذلك جاء من قبل الشريعة فالمحرمات من الرضاع ايضا سبعة
كما بيناه سابقا ولا يذهب عليك ان المراد بنشر الحرمة من الرضاع فى المصاهرة
انه محدث للمصاهرة بمعنى ان الاجنبية لو ارضعت ولدك مثلا صارت بمنزلة
زوجتك فتحرم امها لانها من داخلة فى امهات نسائكم كما توهم جماعة
بل المراد من نشر الحرمة على حسب النشر فى النسب اذ لا يحصل المصاهرة فيه الا بالنكاح

اى لا بد فيه من حصول سبب المصاهرة وهو النكاح

لانه سبب لحصولها ويحتاج فيه اليه نعم ان الرضاع جعل المرضعة له بمنزلة الام
من النسب فى الحرمة التى تسبب فيهما معا عن النكاح وكذا منكوحة الاب الرضاعى
وابن الرضاعى والجمع بين الاختين الرضاعيين وغيرها مما حرم عليه كما فى النسب
وكيف كان ان الرضاع يوجب العلقة النسبية ويتبعها التحريم بالنسب والمصاهرة
لا انه يوجب المصاهرة ضرورة عدم اقتضاء الدليل ذلك بل الظاهر من الادلة
خلافه بل ربما ادعى الاجماع والضرورة على خلافه كما بيناه الا ما دل عليه دليل
بخصوصه كما فى بعض الموارد فاذن لا يتعدى منه الى غيره كما سيظهر فظهر مما ذكرناه
ان المدار فيه على العنوان الذى صار موضوعا للتحريم فى النسب فى المصاهرة وغيره
لا نظائره المتصورة فلا يشتبه عليك ذلك بما يتفرع من الفاظ قد والمشترك

المشترك مما هو لعبت من اشخاص عنوان المحرم فى النسب كما وقع فيه جملة من الاعاظم
واشتبه عليهم الامر حتى حكموا بتحريم جملة مما احله الله غفلة عن حقيقة الحال
والى المرجع والمال شامل فانه دقيق المسئلة الثانية هى ان كل من ينسب الى الفحل
من الاولاد ولادة او رضاعا وان نزلوا يحرمون على هذا المرتضع اجماعا العموم قوله صلى الله عليه وآله
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا اشكال فى انهم اخوته من الاب بلا الرضاع
او من الاب خاصة فيه وقد حرم الله عز وجل فى النسب الاخوات مطلقا فيحرم فى الرضاع
ايضا نظرا الى العموم كما ترى وكذا يحرم على المرتضع كل من ينسب الى المرضعة بالبنوة ولادة
وان نزلوا اجماعا لما مر من انهم اخوته من الام ويحرمون عليه فى النسب فكذا فى الرضاع
نعم لا يحرم عليه من ينسب اليها بالبنوة رضاعا ان ارضعتها بلبن غير فحله
الذى رضع بلبنه على الاشهر الاظهر بل المشهور بيننا نصا وفتوى ويدل عليه
موثقة عمار الساباطى قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن غلام رضع من امراة
ايحل له ان يتزوج اختها لابيها من الرضاع قال فقال لا قد رضعتا من لبن فحل
واحد من امراة واحدة قال قلت فيتزوج اختها لامها من الرضاعة قال فقال
لا باس بذلك ان اختها التى لم ترضعه كان فحلها غير فحل التى رضعت الغلام فاختلف
الفحلان فلا باس وصحيحة الحلبى قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يرضع من
امراة وهو غلام ايحل له ان يتزوج اختها لامها من الرضاعة فقال ان كانت المراتان
رضعتا من امراة واحدة من لبن فحل واحد فلا تحل وان كانت المراتان رضعتا
من امراة واحدة من لبن فحلين فلا باس بذلك ورواية بريد العجلى المتقدمة
وفيها وكل امراة ارضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جارية او غلام

فان ذلك ليس بالرضاع الذى قال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب وانما هو نسب من ناحية الصهر رضاع ولا يحرم شيئا وليس
هو سبب رضاع من ناحية لبن الفحولة فيحرم وهذا الكلام مضافا الى ما تقدم فى اشتراط
اتحاد الفحل من الاصل والاخبار الكثيرة مخصص لعموم النبوى المتقدم انفا وهو وان كان
اخا لهم من الرضاعة بسبب الام لكنه خرج عن تحت العموم بما مر خلافا للطبرسى
حيث اكتفى فى الحرمة بالرضاع من وحدة الام خاصة مع تعدد الفحل وقد عرفت
ضعف مستنده ومخالفته للنص والاجماعات المستفيضة وكونه من قبيل الاجتهاد
فى مقابلة النص وقد تقدم الكلام فيه مستوفى ولا نعيده خوفا للتطويل فليرجع
اليه المسئلة الثالثة قال الشيخ فى غير المبسوط والحلى وابن حمزة والمصنف هنا
وفى النافع والشهيدين فى اللمعتين والمسالك والكفاية والرياض بل نسب الى الشهرة
بل نقل الاجماع فى الجواهر على انه لا ينكح ابو المرتضع الذى ولدته فى اولاد صاحب اللبن
الذى هو فحل المرضعة سواء كانوا منها او من غيرها لا فى اولاده ولادة ولا رضاعا
٢ وان ارتضع من غير المرضعة ولكن لا ينكح فى اولاد زوجته المرضعة ان كانوا ولادة

سلمين وجماعة

لا رضاعا ان ارضعته بلبنها من غير فحلها الاول لانهم صاروا اخوة ولده
واخوة الولد محرمون على الاب فى النسب فكذا فى الرضاع ايضا لانهم فى حكم
ولده فيحرمون عليه للاخبار المعتبرة بل المستفيضة وهى كثيرة فمنها صحيحة ابن
ابى مهزيار قال سال عيسى ابن جعفر بن عيسى ابا جعفر الثانى عليه السلام
ان امراة ارضعت لى صبيا فهل يحل لى ان اتزوج ابنة زوجها فقال لى ما اجود
ما سالت من هاهنا يؤتى ان يقول الناس حرمت عليه امراته من قبل لبن

لبن الفحل وهذا لبن الفحل لا غير فقلت له الجارية ليست ابنة المراة التى ارضعت لى هى ابنة
غيرها فقال لو كن عشرا متفرقات ما حل لك شئ منهن وكن فى موضع بناتك
ومنها الصحيح عن الحميرى قال كتبت الى ابى محمد الحسن بن على العسكرى عليهما السلام
امراة ارضعت ولدا لرجل هل يحل لذلك الرجل ان يتزوج ابنة هذه المرضعة ام لا فوقع
لا تحل له ومنها المروى عن ايوب ابن نوح قال كتب على بن شعيب الى ابى الحسن عليه السلام
امراة ارضعت بعض ولدى هل يجوز لى ان اتزوج بعض ولدها فكتب عليه السلام لا يجوز
ذلك لان ولدها صار بمنزلة ولدك والمتبادر منها لا سيما الاخيرين منها حرمة
اولاد المرضعة مطلقا ولو رضاعا من لبن غير الفحل ايضا واطلاقها يشمل الجميع الا ان ما دل
على اتحاد الفحل وكون اللبن له يقيد هذا الاطلاق ويخرج عن تحت الاطلاق
اولادها الرضاعى من لبن غير من ارتضع ولد الاب كما مر ولذا قال فى العبارة
لا رضاعا فبقى اولادها الولادتى ولو من غير زوجها الاول فيحرم الجميع على
ابى المرتضع لانهم اخوة ولده واخوة الولد حرام على الاب فى النسب فكذا فى
الرضاع خلافا للشيخ فى المبسوط والقاضى وابن فهد بل من الابى انه المشهور
قائلين بالحلية فى الجميع على ابى المرتضع تمسكا بوجوه اولها الاصل الاولى وهو
اصالة الاباحة وثانيها القاعدة المستفادة من النبوى المعتبرة يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب ولا انها يختص بما حرم بالنسب وهى سبع من النساء كما قال فى
فى الرضاع كذلك فلا يشمل مفروض المسئلة لخروجها من تحت العموم ابتداء بل فيه تخصيص
لا التخصيص مضافا الى ان ولد الفحل والمرضعة رضاعا وولادة ليسوا الا اخوة ولد
اب المرتضع رضاعا وهن غير محرمين فى النسب الا بعد دخول الاب بالام

فانهن بمنزلة الربائب وحرمتهن تتوقف عليه على الدخول بامهن وهنا ليس كذلك
لفقدان النكاح فاذن لم يحرم مثله في النسب فكذا في الرضاع لفقدان المصاهرة هنا
وثانيها بعدم دلالة اخبار المتقدمة على الحرمة في خصوص المسئلة فان الاول منها دالة
على حرمة اولاد الفحل لابي المرتضع وان اطلاقها ينصرف الى اولاده الولادتي لا الرضاعي
فلا يشمل لاولاده الرضاعي واما الاخيرتان واردتان في اولاد المرضعة وان
المتبادر منها اولادها الولادتي منها كذلك فلا دليل على حرمة اولاد الفحل رضاعا
كما في الام المرضعة ايضا كذلك مطلقا فالاصل المؤيد بالشهرة المحكية عن الاكثر سليم عن
المعارض والكل ضعيف اما اصالة الاباحة فيعارضها اصالة الحرمة السابقة
تساقطا والمناقشة فيه بان اصالة الحرمة مرتفعة بعمومات حل النكاح مدفوعة بانه
بعدم انصرافها الى محل الفرض وشبهه ولا اقل من الشك بعد حصول الرضاع
الناشر للحرمة فيستصحب الحرمة فتدبر واما دلالة المعتبرة فقد عرفت ان الرضاع
انما يحرم ما يحرم بالنسب خاصة لا الاعم منه ومن المصاهرة التي توقف تحريمها في النسب
على سبب اخر وهو الوطي بالام كما قيل فضلا عن الرضاع كما قيل واما ما ذكره اولا
من عدم دلالة المعتبرة على الحرمة فسلم اختصاص دلالتها على اصناف السبعة
وعدم شمولها لمثل المسئلة فسلم لكن لا تدل على نفي ثبوت الحرمة في الزائد على السبع
بلا دلالة فلا منافات بين المعتبرة النبوية والصحاح المتقدمة المثبتة للحرمة
في خصوص المسئلة فاذن فتويهم بالحلية اجتهاد في مقابلة النص كما ترى
واما ادعاء ظهور الاخبار في اولادها النسبي الولادتي دون الرضاعي منها
ممنوعة بل الظاهر من سياق الاخبار وضم صدرها الى ذيلها وترك الاستفصال يفيد

يفيد التعميم في الجواب بل اطلاق الاخيرتين ينصرف الى اولادها الرضاعي للام المرضعة ولو
بلبن غير الفحل الاول ايضا غايته ما دل على اشتراط اتحاد الفحل وعدم نشر الحرمة فيما
لو ارتضعا بلبن فحلين مخصص الاطلاقات وينصرف الذهن منه اليه ولا شبهة
في انصراف الاطلاقات اليه ايضا فدلالة الاخبار المتقدمة على الحرمة في خصوص
المسئلة مما لا كلام فيه واما الشهرة المحكية عن الاكثر فغير مسلمة نعم حكي عنه انه
قال لا شبهة ان اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا لا يحرم على ابي المرتضع لقولهم
ع يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وهذا لا يحرم في النسب فلا يحرم في الرضاع
لكن ذهب الشيخ في الخلاف والنهاية الى تحريم ذلك تمسكا برواية علي بن مهزيار
ورواية ايوب بن نوح وما اعرف في هذه المسئلة مخالفا وهي مشهورة بين
الاصحاب وعليها العمل انتهى كلامه ره وانت خبير بان مراده من الشهرة انما هو على
التحريم لا على الحلية كما توهمه المحكي عنه ويؤيد ما ذكرناه قوله لا اعرف فيه مخالفا مع انه
نقل من الشيخ واصحابه الخلاف في المسئلة وهو ان استاده المحقق وقبله ابن
ادريس قالوا بالحرمة فكيف يقول لم اعرف مخالفا في الحلية كما توهم غايته
ما كان سببا لاشتباه الحاكي عنه قوله لا شبهة الى قوله فلا يحرم في الرضاع
يمكن ان يكون مراده رحمه الله من ان مقتضى القواعد ودلالة المعتبرة ذلك الا انه
فتواه بالحلية وان خرجنا عن القواعد بالنصوص ومما يؤيده قوله الا ان المعروف
الحرمة فكيف كان حكاية الشهرة عنه على الحل غير محققة بعد ملاحظة عبارته
٢ فتواه عليها ام
ره وعلى فرض تحققه معارض بالشهرة المحكي عن الجماعة والاجماع على الحرمة فلا
به مع ان الظاهر من العبارة خلافه كما ترى لا سيما مع مراعات الاحتياط

المطلوبة في الشريعة سيما في امثال المسئلة بعضه يقوي القول بالحرمة ويتفرع
على الخلاف في هذه المسئلة انه لو ارضعت المرتضع جدته لامه سواء كان بلبن
جده او غيره او ارضعته سائر زوجات جده غير جدته بلبن جده بالرضاع
الناشر للحرمة فهل ام الرضيع التي كانت بنت الجد الرضيع تحرم على زوجها
وهو ابو المرتضع على القول بالتحريم لانها من جملة اولاد المرضعة على التقدير
الاول ومن جملة اولاد صاحب اللبن على التقدير الثاني فعلى التقديرين صار المرتضع
اخوة امه [illegible] رضاعا وبالنسبة الى اب المرتضع صارت زوجته اخوة
ولده واخوة الولد محرم مثل النسب فكذا في الرضاع الفرع الثاني
ان مقتضى القاعدة المستفادة من ادلة الرضاع عدم حرمة المرضعة على اب
المرتضع اذ لا مقتضى للتحريم في النسب فكذا في الرضاع فانها صارت ام ولده رضاعا
وهي في النسب لا تحرم فكذا فيه ايضا للعموم المستفاد من المعتبرة النبوية الثالث
انه هل يحرم على اخ المرتضع المرأة المرضعة ام لا مقتضى قاعدة الرضاع وحرمته
فيه تابع لما في النسب وان ام الاخ في النسب انما تحرم على الاخ لكونها اما او
منكوحة الاب والمانعين هنا منتفية فلا وجه للحرمة في المسئلة فليس
وهذا مما لا خلاف فيه ولكن اختلفوا في انه هل يجوز ان ينكح اولاده اي اولاد اب المرتضع
الذين لم يرتضعوا من هذا الفحل اللبن في اولاد هذه المرضعة انا لم يرتضعوا من لبنها
اصلا وفي اولاد فحلها نسبا ورضاعا ام لا قيل والقائل الشيخ في النهاية والخلاف
بل حكي عن جماعة بل عن الخلاف الاجماع على انه لا يجوز مستدلا بتعليل التحريم
على اب المرتضع في المسئلة السابقة من انهن بمنزلة ولده عليه فكانوا على اولاده ايضا

ايضا محرمة لانهن بمنزلة اخوة اولاد اب المرتضع وبان اخت الاخ محرمة على الاخ
في النسب فكذا في الرضاع وكلاهما عليلان اما الاول منهما فبان القاعدة الكلية
في جريان علة المنصوصة لثبوت الحكم في موضوع بالعلة بناء على حجيته في غير محل العلة
انما هو فيما لو كان علة ثبوت الحكم في الموضوع الاخر موجودة فيسري الحكم الثابت في تلك
الموضوع في هذا الموضوع لوجود العلة نحو حرمة الخمر الثابتة فيه لعلة اسكاره
فاذن لو وجدنا الاسكار في شيء حكمنا بالحرمة لوجود الاسكار الذي هو العلة
للحرمة فيه فكل علة كانت وجودها سببا لثبوت الحكم في الموضوع وعدمه سببا لعدمه
لو وجدنا تلك العلة في كل موضوع حكمنا به والا فلا اذا تمهد هذا فنقول فيما نحن
فيه كذلك ايضا فان العلة في حرمة اولاد المرضعة وفحلها لاب المرتضع ليست الا كونهن
بمنزلة ولده كما صرح به في خبر ايوب بن نوح وفي خبر علي بن مهزيار بوضع بناتك وغيرها
من الاخبار فكلما وجدنا منزلة ولد اب المرتضع فلا بد فيه الحكم بالحرمة نظرا الى
العلة المنصوصة والا فلا يجوز الحكم بالحرمة وفيما نحن فيه ليس كذلك لعدم وجود
العلة في مفروض المسئلة غايته موجبة لثبوت لوازم الولدية للاب هي كونهن
اخوة لاخ اولاد الاب ومقتضى القاعدة الكلية المتقدمة ان مفاد العلة هو
الحكم بالحرمة فيما كانوا في حكم الولد للاب لا القول بالحرمة بالنسبة الى اخوة
اولاد اب المرتضع لما عرفت عدم كون ذلك مفاد العلة وان كان هو من لوازمها
فاذن لا شبهة في كونه هذا من اقسام مستنبط العلة بتقريب انهم انما
صاروا في حكم الولد للاب يستلزم ذلك صيرورة ولده اخوة لهم فحرم نكاحهم
فيهم وليس هذا الا القياس المحرم ولم يكن حجة عند علمائنا اجمع بلا اشكال

وبما ذكرناه يظهر ضعف ما في الرياض من ان كونهم بمنزلة الولد لاب المرتضع
يقتضوا ان يثبت لهم جميع الاحكام الثابتة للولد من حيث الولدية لعدم تخصيص
في المنزلة ومن جملة احكام الولد تحريم اولاد الاب عليه ضرورة امكان
كون المراد منه ذلك بالنسبة الى التحريم على الاب لا ما يجري مجريها واثبات
الحكم في لوازمها بل لعدم المنافاة منه خصوص ما في خبر علي بن مهزيار
المتقدمة حيث قال فيه لا يحل لك شيء منهن وظاهره حصر الحرمة بالاب
المرتضع لا غير فبمجرد ثبوت الحكم للموضوع بعلة لا يلزم اثبات ذلك الحكم
في جميع لوازمه بتلك العلة مع الاختلاف في العنوان وليس هذا الا القياس
المحرم عندنا فلا يتسرى حكم الحرمة باخت اخ الولد جهة ثبوتها الاب المرتضع
فالملازمة ممنوعة واما ما تمسك به ثانيا من حرمة اخت اخيه عليه في النسب
فلا نسلم باطلاقها اذ لا شبهة في ان اخت الاخ من حيث كونها اختا للاخ لا تحرم على
الاخ وانما تحرم من حيث كونها اختا له تخصيصه لان الانسان مثلا لو كان له
اخ من ابيه واخت من امه جاز لاخيه المذكور نكاح اخته اذ لا نسب محرم بينهما وانما
تحرم عليه اخت الاخ اذا كانت اختا له من الاب او الام فالمدار في الحرمة بالنسب
على القرابة بالابوين ففي الرضاع كذلك كما تقدم غير مرة وفي مفروض المسئلة ليس كذلك ولم
يكن له مثله في نحو المسئلة في النسب حراما وكذلك في الرضاعة نظرا الى عدم عموم البنوة المعتبرة
اعلى نحو المسئلة م والاخبار المستفيضة كما لا يخفى على ذي بصيرة وان اجماع الخلاف ليس لخصوص المسئلة
لانه افتى في المبسوط على خلافه حيث قال بجواز الناكح بعضهم في مفروض المسئلة ولو كانت اجماعية
لما افتى على خلافه مع انه اخر مصنفاته نعم رجوعه عن القول بالحرمة كالدال في الخلاف والنهاية

دال على ضعف ادلة الحرمة كما نسب الى الشهيد ره في بعض مصنفاته القول بالحرمة لكن
رجع عنه في اللمعة وهو اخر مصنفاته كالشيخ في المبسوط فلعل المسئلة اجماعية بل الاجماع على خلافه
بل ربما قيل بنفي الخلاف في المسئلة اذ لا مخالف ظاهرا الا هؤلاء الاجلة وقد ثبت رجوعهم
عن القول بالحرمة فيحتمل كون الاجماع المحكي من الخلاف على التحريم على الاب وعلى ثبوت
المنزلة في الجملة كما دل عليه الاخبار المستفيضة فيما ذكرناه يظهر الوجه فيما رجحه من العبارة
من القول بالجواز في مفروض المسئلة وفاقا لجمهور الاجلة ومنهم الحلي والفاضلان
والشهيدان وغيرهم ممن تاخر عنهم للاصل المؤيد بما مر من الشهرة العظيمة كادت بل
ان تكون اجماعا وبان الحرمة امر طار على عموم ما الحل فلا بد من الاثبات بالدليل فحيث
لم يثبت لم تحرم وبالقاعدة المستفادة من النبوية وغيرها انه لا يحرم من الرضاع الا
ما يحرم من النسب وقد عرفت انفا ان اخت الاخ منه ليس حراما عليه في النسب ففي الرضاع
اولى بالعدم مضافا الى الاخبار المعتبرة ومن جملتها الموثق باسحق بن عمار عن ابي عبد الله
عليه السلام في رجل تزوج اخت اخيه من الرضاع فقال ما احب ان اتزوج اخت
اخي من الرضاعة والمتبادر منه الحمل على الكراهة لعدم تعدية الحرمة بمثل هذه العبارة
مع ورود ما في اخت الاخ النسبية من الرضاعة فيه للاخت لا للاخ والمراد بالرجل
اخو المرتضع نسبا وهو ولد اب المرتضع الذي يكون مسئلتنا فيه بعنوان اخاه الذي
قد ارتضع من امرأته ولها بنت من ابيه الرضاعي او من غيره فانه يحل لاخيه النسبي نكاح
هذه البنت وان كانت اختا لاخيه ومحرمة عليه ولا يحرم عليه مثله في النسب ففي الرضاع
اولى او ان المراد لو ارتضع صبي معي من لبن نصار اخي من الرضاعة وله اخت من النسب
فيحل لي ان اتزوجها على كراهة لما عرفت لان المراد الاعم من ذلك ومن الاخت التي

ارتضعت بلبني مثلا ومع اخي اذ لا شبهة في انه حرام لكونها اختا من الرضاعة لا اخت الاخ
اذ المراد بالاخت كل من ارتضعت بلبنك سواء كان معك ام لا فمن العجب ممن حمل
لفظ لا احب على الحرمة واستدل به عليها مدعيا على انه المراد من قوله ما احب وقال
بتعارضه مع الموثق بيونس بن يعقوب قال سئلت ابا عبد الله عن امرأة
ارضعتني وارضعت صبيا معي ولذلك الصبي اخ من ابيه وامه فيحل لي ان اتزوج
ابنته قال لا باس فحمل على التقية دفعا للتعارض او على عدم اتحاد الفحل وبعد ما عرفت بينهما
لا داعي على الحمل لعدم المنافات بينهما اذ يجتمع الكراهة مع الجواز بل الظاهر من التعبير
بنفي الباس انه دال على الكراهة نعم دلالته على الكراهة اضعف من لفظة ما احب
في الجملة وبذلك يخص عموم المنزلة المتقدمة ويقال ان المراد كونهن بمنزلة اولاده في خصوص
الحرمة عليه لا انتشارها الى الاخوة لحمل على عموم المنزلة مطلقا كما يستفاد من بعض الاجلة
ضعيفة بالمرة ان لم نقل بحمل العموم في الكراهة مطلقا عملا بهذه الموثقة الظاهرة
فيها في بعض افراد عموم المنزلة ويتم في الباقي باتحاد العبارة وعدم جواز استعمال
اللفظ في اكثر من معنى حال واحدة في الحكم بالحرمة في المسئلة السابقة على الجواز لتكمل
لا يخلو من التامل لان الفارق هو الاجماع كما لا يخفى فكيفكان لا اشكال في الجواز
في هذه المسئلة مسائل ولكن الاحتياط حسن هنا وثمة ومهما امكن لا يترك
وهنا مسائل الاولى انه هل يجوز ان ينكح ابو المرتضع في ام المرضعة او جدتها
وان علت نسبا ورضاعا ام لا ونحوه نكاح صاحب اللبن في ام المرتضع او جدته نسبا
ورضاعا ام لا فاختلفوا فيه فالاظهر الاشهر الجواز للاصل المؤيد بالعمومات ولا خلاف فيه
الا من الحلي وتبعه جماعة الى التحريم تمسكا بوجوه ضعيفة اقويها وجوه الاول ان ام ام الابن

الابن حرام لابي الابن في النسب وكذا ام اب الابن حرام في النسب وكذا في الرضاع لقوله صلعم
ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفيه ان حرمة جدة الولد من طرف الاب او الام
ليست الا بواسطة المصاهرة وهنا لا مصاهرة كما عرفت مع ان الولدية والبنتية
والامية بالرضاع امر شرعي يحتاج في اثباتها الى دليل شرعي وهنا لا دليل الا النبوية
وقد عرفت عدم دلالتها الا على الاصناف السبعة من النساء المحرمات في الاية اصلا
فما ذكره الحلي نوع من القياس محرم حتى في النسب نظرا الى عموم المنزلة ليس على ما ينبغي
لعدم عموم فيها الى محل المسئلة ولا كلية في التنزيل على النسب تمام احكامها لما مر في صدر
المسئلة ان المختلفات عشرة صور والمثبتات في الاتحاد مع النسب بغير المعتبرة من النص
والاجماع كثيرة فلو كانت العموم المعتبرة دالة على عموم المنزلة في جميع صور المسئلة فلا تحتاج الى
غيرها من الادلة فمنه يظهر ان في بعض الفروع زائدا عن السبع المحرمة في النسب ما ترى من ضاع او ابتشر الحرمة بالرضاع
ليس بعموم المنزلة المعتبرة بل بالنص والاجماع وغيرهما من الادلة وكيفكان لا شبهة في ان
لا تدل على حرمة المصاهرة كما لا يخفى على ذي بصيرة وربما يستدل على التحريم في بعض صور
المسئلة وهو ما اذا كانت جدة المرتضع جدودتها له من جهة ابيه او كانت من جهة امه
وكانت هي بنت صاحب اللبن اما على الاولى فبان المرتضع لما صار ولدا للفحل كانت جدته
من ابيه اما لاب ابن الفحل وام اب الابن محرمة في النسب لكونه اما فكذا في الرضاع وفيه قد عرفت ان
ان تحريم ام اب الابن في النسب انما هو لكونه اما لا لكونها ام اب الابن فيثبت الحكم حيث ثبت
الموضوع لا مطلقا كما مر في اصل المسئلة لا مطلقا كما توهم فتدبر واما على الثانية فبان ولد بنت
الفحل اذا صار ولدا له من الرضاعة صارت جدته المرضعة اياه ام بنت البنت ومحرمة لكونها
بنتا وقد عرفت ما فيه كما مر نعم بنفس الحرمة بالنسبة الى زوج ام المرتضع وامه من جهة اخر

كما مر فيما تقدم المسئلة الثانية ان اخوات المرتضع نسبا او رضاعا بشرط اتحاد الفحل هل
يحللن لابي المرتضع رضاعا وبالعكس ام لا فاختلفوا فيه على قولين فالمشهور على عدم
التحريم كما مر للاصل والعمومات وعدم الدليل على التحريم الا البنوية المعتبرة وقد عرفت
عدم دلالتها على التحريم كما مر خلافا للشيخ في خلافه فذهب الى خلافه وقال بالتحريم
عملا بعموم المعتبرة وبحجية مفهوم ما دل على حرمة اولاد صاحب اللبن لابي المرتضع
لاتحاد المناط وضعفهما واضح على من له احاطة بعبارات الاصحاب والنصوص
الواردة في الباب اما المعتبرة فلا تدل على المسئلة لعدم العموم فيها على نحو المسئلة
واما المفهوم فدلالتها ممنوعة لعدم الملازمة بين حرمة اولاد صاحب اللبن
واولاد ابي المرتضع بل لا مفهوم لادلة الحرمة فيهم كما توهم ولذا قال الفاضل
في القواعد بعدم التحريم ولعل نظره الى ما بيناه فتدبر المسئلة الثالثة انه
لو ارضعت امرأة ابنا لقوم وبنتا لاخرين هل يحرم اخوة كل واحدة منهما
على اخوة الاخر ام لا فاختلفوا فيه على قولين احدهما التحريم كما ذهب كل من قال
بعموم المنزلة تمسكا بعموم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وبان الاشتراك في الرضاع
موجب لحصول الاخوة بين المرتضعين وهو كما ينشر الحرمة بين اصولهما وفروعهما
كذلك ينشر الحرمة بين من كان في طبقتهما من الطرفين من الاخوة والاخوات وحكى
المحقق الثاني ره في رسالته الرضاعية عن بعض القائلين بعموم المنزلة حرمة نكاح
المرضعة بلبن فحلها التي هي في حبالته حين الارضاع اخاها او اختها لابويها او احدهما
او ولد اخيها او ولد اختها او ولد ولدها او عمها او عمتها او خالها او خالتها
او ولد عمها او عمتها او ولد خالها او خالتها او اخ زوجها او اخته او ولد ولد الزوج

ولد الزوج او ولد اخ الزوج او عم الزوج او عمته او خال الزوج او خالته والمرضعة بلبنه ولد
ولد الزوجة الاخرى وغيرها من الفروض عملا بعموم المنزلة فانهم يجرون في الرضاع كما في النسب
لعموم قوله صلعم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فلا شبهة في حصول القرابة بسبب الرضاع بينهم
فيحرمون عليه لكن المشهور بين الاصحاب انه لم يحرم وجاز ان ينكح اخوة كل واحد منهما
في اخوة الاخر لعدم المقتضي للتحريم بينهما بعد ما بيناه من ان المستفاد من النبوي نشر الحرمة
بالرضاع في كل عنوان ثبت حرمته في النسب كلما صدق ذلك العنوان في الرضاع فيقوم
مقام النسب وقد ذكرنا في اصل المسئلة ان الرضاع ينشر الحرمة بين المرتضع والفحل والمرضعة
ومن كان من نسل المرتضع دون من كان في طبقته فلا ينشر الحرمة بينهم لانه لا نسب بينهم من اخوتهما
ولا رضاع فلا وجه للحرمة وان عموم النبوي لا ينصرف الى الصور المفروضة فلا دليل على الحرمة فاصالة عدم
الحرمة واستصحاب الحلية السابقة سليمة عن المعارض فالمناقشة فيه بان الاصل يقتضي الحرمة
وهو المستصحب لا الحلية اذ لا يحل كل واحد من الرجال والنساء على الاخر الا بالعقد الصحيح وفي الصور
المفروضة فشك في صحته فالاصل يقتضي عدم الصحة مدفوعة بان المراد بالحلية بعد جريان العقد
الصحيح لا مطلقا وصحة العقد ليس محل شك الا بعد الشك بحصول المانع منها ولا شبهة في ان الشك
في الصور المفروضة في حصول المانع من الصحة فالاصل بل الاصل عدمه وبعد رفع الشك بحصول المانع
بقي اصالة الصحة سليما عن المعارض فيستصحب على انه بعد جريان الصيغة لو شككنا في الصحة
لا اشكال في تقدم الصحيح على الفاسد لان الاصل في الافعال ان يحمل على الصحة على الصحيح
حتى يعلم فساده فان الاصل فيها الصحة ولذا قالوا في مقام التنازع بتقدم قول من يدعي الصحة
اجماعا منهم من غير نكير نعم لو ثبت الحرمة في كل صورة منها بدليل معتبر حكمنا
به والا فلا والمفروض انه ليس الا النبوية وقد عرفت عدم انصرافها الى غير ما ابرزنا
الغير

ولا شبهة في النسب ان الصور المفروضة المتقدمة ليست من عنوان المحرم في النسب اصلا فان الصورة
الاولى منها انما صارت اخت الولد من الرضاع وهي ليست من عنوان المحرم في النسب اصلا
نعم انما تحرم اذا كانت بنتا او ربيبة قد دخل بامها وهي ليست كذلك لا نسبا ولا رضاعا
واما الثانية فهي انما صارت عمة الولد من الرضاع وليس لها عنوان المحرم في النسب وانما
المحرم منها ما كانت اختا نسبا او رضاعا وهي ليست كذلك قطعا لا نسبا ولا رضاعا
واما الصورة الثالثة فهي انما تحرم الجمع بينها وبين اختها وهو ايضا منتفية في المفروض
واما الرابعة فهي انما صارت جدة الولد من الرضاعة وهي ليست ايضا من عنوان المحرم
بالنسب انما تحرم اذا كانت اما للاب وللام نسبا او رضاعا وهي ليست كذلك قطعا لغة
ولا عرفا خلافا لمن عرفت سابقا من غير من قال بعموم المنزلة اذ هذه احدى المسائل الثلث
السابقة وتقدم تفصيلها فليرجع اليه ان شئت واما الخامسة والسادسة فهي صارت
بنت اخ ولد صاحب اللبن او بنت اخت ولده وهما ايضا ليستا من عنوان المحرم بالنسب
بل انما الحرمان فيه من جهة كونهما بنت الابن او بنت ابن الزوجة المدخول بها وانهما
ههنا ليس كذلك واما السابعة والثامنة فهي انما صارت اما بنت عم ولده او عمته
او بنت ابن خال ولده او خالته وهما كما ترى ليستا من عنوان المحرم بالنسب وكذلك
ام الاخ وام ولد الولد وام ولد الاخ وام العم والعمة والخال والخالة بل كلما كان
منها مندرجا في عنوان النسب حرم مثله في الرضاع وما لم يندرج تحت عنوان النسب
وكان متوقفا على نكاح الاب للولد فلا شبهة في ان الحرمة فيها يتوقف على حصول
في النسب او الرضاع مع ان بعض هذه الصور مما لا تندرج تحت عنوان المحرم اصلا
ولو بناء على التعميم المذكور كما لو ارضعت ولد الاخ من زوجها اذ هي ام ولد الاخ من الرضاع

من الرضاع وام ولد الاخ من النسب لا يحرم شيء منهما عليه وفي رسالة سيدنا الشهيد
الثاني بالامادرة فرق بين رضاعها ولد عمها وولد عمتها فتحرم على زوجها بالاول دون
وكذا ولد الخال وولد الخالة قال لان الزوج يصير ابا الولد عمها من الرضاع وابوه محرم نسبا
عليها فكذا رضاعا فهو حينئذ بمنزلة عمها بخلاف ولد العمة لان الزوج يكون بمنزلة زوج عمتها
وهو غير محرم عليها وكذا الكلام في ابن الخال والخالة وربما يقال ما بنيناه على طريقتهم من القول
بعموم المنزلة انها تكون في الاول بمنزلة عمة ولده ولقيامها مقام ام النسبية المفروض انها عمه
فتحرم عليه لصيرورتها بمنزلة اخته وكذا اذا ارضعت ابن خالتها تكون خالة ولده فتكون اخت زوجته
فتحرم عليه جمعا وبعد ان بينا بطلان مذهب اهل التنزيل فلا اشكال في عدم الحرمة لعدم الدلالة
المعتبرة عليها اصلا وليس هذا الا العمل بالقياس المستنبط وليس حجة عند اصحابنا
وكانوا عاملا به من حيث لا يعلم غفلة عن حقيقة الحال مع انهم لم يقل بحجية القياس ايضا
بل قال في الجواهر من تتبع رسالة السيد الداماد رأى فيها امثال ما ينتسب اليهم لم يكن نسبتها
الى اصاغر الطلبة فضلا عن فحول الاجلة فكيف كان لا ينبغي التعويل عليها الا في المسائل الثلث التي
اضطربت كلمات الاصحاب فيها حتى حكي عن الشيخ الاجماع عليه بعضها وعلى الغلامة في بعضها
فان فيما ينبغي الاحتياط وان كان من تتبع كلمات الاصحاب عرف الصحيح منها من الفاسد
وما هو مظنة الاجماع ومظنة الخلاف ومنشاء من الاختلاف هو الاشتباه بين القياس
الجائز والممتنع ومنشاء لهم من الاشتباه في اطلاق المنزلة بالعموم اللغوي وغيره وعلم
فرقهم بين ما ذكر للعلة وغيره كما لا يخفى على من له ادنى تامل وتدبر ولا اشكال عنده
اصلا في المسئلة المسئلة الرابعة مما ذكرها في العبارة ان الرضاع المحرم كما يمنع من
النكاح اللاحق عليه لو ارضعت سابقا بالاجماع والضرورة من المذهب فكذلك يبطله

اي النكاح السابق لو ارضعته لاحقا عليه بلا خلاف اجده بل الظاهر من العبارة وصريح
الرياض والجواهر والتذكرة وغيرها من عبارات الجماعة انه لا خلاف فيه بل في الجواهر عليه تطابق
النصوص والفتاوى من العامة والخاصة وهو ظاهر في انه اجماعي بل من ضروريات المذهب
بل الدين في الجملة معللا باتفاقهم على عدم الفرق في المانعية من النكاح وانتشار الحرمة
بين وقوعه ابتداء واستدامة وهذا مما لا اشكال فيه ثم انه لا اشكال في ان الرضاع
اللاحق على النكاح قاطع له وناشر للحرمة قطعا لكنه قد يقتضي التحريم المؤبد وقد لا يقتضي
التأبيد في الحرمة كما سيظهر اصلها في العبارة ان شاء الله اما الاول منهما فقد اشار اليها
في العبارة بقوله ان الرجل لو تزوج زوجة صغيرة رضيعة فارضعتها كل من يحرم عليه
بنتها من محارمه كامه وجدته واخته وزوجة الاب زوجة اخيه وزوجة ابنه وبنته
بلبن فحلها او ان نزل نسبا كن او رضاعا فلا اشكال عند اصحابنا بل عند العامة ايضا في انه
يفسد نكاح الصغيرة برضاعها لحصول تلك النسب بالنسبة الى المرتضعة بسبب الرضاع
وحرمت عليه زوجته الصغيرة بلا شبهة كما لو ارضعتها امه من النسب او الرضاع زوجته
الصغيرة بالرضاع المحرم مع شرائطه المعتبرة حرمت الزوجة الصغيرة عليه اجماعا كما في التذكرة
وغيرها لانها صارت اخته من الرضاعة وانفسخ النكاح وكذا لو ارضعتها جدته
من النسب او الرضاع لانها ان كانت من قبل الاب كما لو كانت ام الاب فصارت الرضيعة
عمته وان كانت من قبل الام فالرضيعة صارت خالته وكلا منهما تحرم عليه مؤبدا
بالنسب فكذا بالرضاع وكذا لو ارضعتها بنته من النسب او الرضاعة بلبن فحلها فتحرم
عليه الرضيعة لانها تصير بنت بنته وهي محرمة عليه مؤبدا بالنسب فكذا بالرضاع
وكذا تحرم عليه لو ارضعتها اخته من النسب او الرضاعة لانها صارت بنت اخته

اخته وهي محرمة عليه بالنسب مؤبدا فكذا بالرضاعة وكذا لو ارضعتها زوجة الاب
بلبن ابيه من النسب او الرضاعة فتصير زوجته حينئذ اختا له لابيه وهي محرمة
عليه بالنسب وكذا بالرضاعة وكذا لو ارضعتها زوجة الاخ له من النسب او الرضاعة
او الرضاعة فصارت بنت اخيه ح وبنت الاخ محرمة عليه بالنسب فكذا
وكذا لو ارضعتها زوجة ابنه بلبن ابنه فانها صارت بنت ابنه وبنت من النسب او الرضاعة
الابن محرمة عليه بالنسب فكذا بالرضاعة وفي الصورتين الاخيرتين بل الثلثة
محرمة عليه اذا كان لبن المرضعة منهما بل منهم والا اذا كان لبنهما من غيرهم
لم يؤثر شيئا لانها صارت ح ربيبة ابيه او ربيبة اخيه او ابنه وليس
محرمات على الرجل وانما لم يتعرض في العبارة لارضاعها بنته او زوجة ابنه
بلبن الابن مع انهما ممن يحرمان عليه نسبا ورضاعا اتكالا على وضوحه
كما لا يخفى ومما ذكرناه يظهر الوجه في عدم حرمتها له لو ارضعتها عمته او خالته
نسبا ورضاعا لان بنت العمة او الخالة لم تحرم عليه من النسب او الرضاع اصلا
ولا اشكال في شيء من ذلك ثم انه لا اشكال ايضا في ان كل موضع قلنا انها
تحرم ينفسخ نكاحها ايضا لان تحريمها ح مؤبد وقد قلنا انه يساوي
فيه الابتداء والاستدامة ويدل عليه الاخبار المستفيضة كما سيتلى عليك
في المسألة الآتية هذا كله مما لا اشكال فيه وانما الاشكال في المهر الذي
ثبت على ذمة الزوج بالنكاح فلو ارتضعت زوجته الصغيرة بلبن هؤلاء
المحرمات على التأبيد وانفسخ النكاح هل بالانفساخ يسقط تمام المهر او نصفها
او لا يسقط شيء منه اقوال وتحقيقه ان سبب ارتضاع الصغيرة لا يخ

اما ان تكون هي بنفسها دون المرضعة او المرضعة خاصة دون الرضيعة او كلاهما معا
سببا للارتضاع فعلى الاول وهو ان المرتضعة انفردت المرتضعة بالارتضاع
من دون مباشرة المرضعة مثل ان سعت اليها وامتصت ثديها وارتضعت
الرضاع المحرم بشرائطها المعتبرة من غير شعور المرضعة لنومها او اغمائها في
المدة المعتبرة او غيرها سقط مهرها بالمرة ولا تستحق شيئا منها لبطلان موجبه
وهو العقد الذي باعتباره ثبت المهر في ذمته كان بقائه موجب لبقاء المهر فكذلك
بطلانه سبب لبطلانه ولان الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول فاسقط المهر كما
هو القاعدة في كل عقد يتعقبه الفسخ كالخيار في البيع والتقايل ونحوها ومقتضاها
رد كل عوض الى صاحبه ولذا لم يذكر احد وجها لثبوت المهر الا ان الظاهر من التذكرة
حيث قال والاقوى سقوط مهرها احتمال لعدم السقوط وتبعه في الكفاية وجعل
احتمال عدم السقوط اقوى ولم يذكر له وجه لكن وجهه في محكي المسالك بان المهر وجب
بالعقد والاصل يقتضي بقائه الى ان يدل دليل على خلافه ولا نص هنا عليه
وان فعل الرضيعة لا قصد لها عليه فكان بمنزلة العدم فاشبه بالطلاق فيثبت
نصف المهر في ذمته لانها فرقة قبل الدخول وربما يجاب عنه بانه قياس لا نقول به
فاما ان يثبت الجميع لما ذكره او يسقط الجميع من حيث استناد السقوط اليها ثم قال والوجه
وفيه ان المراد من الاصل هنا ان كان الاستصحاب فليس مورده علينا بعد فساد العقد
الموجب لاستقرار المهر وان كان المراد منها القاعدة فقد عرفت ان القاعدة في العقود
المنفسخة رد كل عوض الى صاحبه كالخيار وغيره واما قوله بان فعل الرضيعة
لا قصد لها فمدفوع بان احكام الوضعية لا يدور مدار القصد وعدمه ولذا قالوا

قالوا بضمان جنايات المولى عليه من بالصغر والجنون وغيرهما واما تشبيهه بالطلاق
بالطلاق فليس على ما ينبغي لان الطلاق ليس فسخ العقد بل هو ايقاع فعل يوجب
المفارقة سلمنا كونه من قبيل الطلاق قلنا ان مقتضى القاعدة فيها ايضا سقوط
المهر عن ذمته بالكلية لكونه عوضا عن البضع الذي لم يستوف منها شيئا اصلا
الا ان ثبوت النصف هنا انما هو بدليل خاص وارد على القاعدة لا بنفس
الطلاق كما توهم وهنا ليس كذلك لعدم الدليل على ثبات شيء من المهر
في ذمته فالفارق موجود كما لا يخفى فقياسه بالطلاق مع قطع النظر عن بطلانه مع الفارق
كقياس مسئلتنا بتلف المبيع قبل القبض كما صنع في الجواهر اذ المسئلتين ليستا من
نوع واحد لان الزوج لا يملك الا الانتفاع بالبضع وهو ليس مالا عرفا ولغة ليكون نظير
المبيع ولذا لا يجوز له التوكيل في القبض وانتقاله الى الغير بخلاف المبيع كما ترى فقياسه
به ايضا مع الفارق فتدبر فكيف كان لا اشكال ظاهرا في سقوط المهر بالمرة بل
في الكفاية الى الشهرة العظيمة بل لا خلاف فيه الا من شرذمة قليلة ويمكن تحصيل الاجماع
للمسئلة فتدبر واما ان كانت المرضعة مباشرة لارضاعها خاصة كما لو تولت
المرضعة بنفسها ارضاعها مختارة فلا يخ اما ان سمى لها مهرا ام لا اما على الاول ففي
سقوط تمام المهر او نصفها او ثبوت الجميع اقوال قيل والقائل الشيخ في المبسوط والفاضل
في التذكرة وجماعة كان للصغيرة نصف مسمى المهر ان كان صحيحا لانه فسخ حصل
قبل الدخول ولم يسقط منها شيء لان يسقط المهر ولانه ليس الرضاع الفاسخ
من قبل الزوجة فبقي المقتضي لاستحقاقها المهر سليما عن العارض فيثبت في ذمته نصفه
كما لو طلقها قبل الدخول وفيه انه قياس محرم مضافا الى ما مر من ان ثبوت النصف

بالطلاق انما هو من دليل خاص لا يكون هو فى مفروض المسئلة وان المقتضى للثبوت
انما هو نفس العقد الذى قد زال بالانفساخ من الرضاع وبعده لا يبقى مقتضى للثبوت
حتى يستصحب وان الاحكام الوضعية لا ربط لها بالعلم والجهل والقصد وعدمه
مباشر فيه ام لا فالتفصيل لا وجه له وقيل والقائل الشيخ فى النهاية وجماعة وتبعهم
فى الكفاية وجعله استقربه القول بثبوت الجميع تمسكا بالاستصحاب تقريبه ان المهر ثابت
بذمة الزوج فيستصحب حتى يثبت المزيل وان التنصيف انما ثبت فى الطلاق بدليل خاص
وهنا لا طلاق وليس دليل اخر لزوال ما ثبت بذمته من المسمى فالاصل يقتضى البقاء
وفيه ان علة ثبوت المهر بذمته هى العقد فاذا زال العلة زال المعلول كان استدامته
موجب لاستدامته ولا معنى للفسخ والانفساخ الا زوال استدامته ومقتضاه
بطلان العقد ويلزمه بطلان ما ترتب عليه من حلية البضع للزوج وثبوت
المهر للزوجة فلو كان المهر باقيا بذمته دون حلية البضع معناه القول بالفسخ من طرف
الزوج دون الزوجة مع انه عقد واحد وتقدم منى فى اول الكتاب ان معنى العقد شد
العهد من الطرفين كالحبل فاذا انحل من طرف يلزمه الانفكاك من طرف الاخر وشرعا
الايجاب والقبول فاذا زال قبوله فبقى الايجاب بلا قبول له وهو فاسد فاذا فسد العقد
فسد ما ترتب عليه فالاقرب سقوط المهر عن ذمته بالمرة وفاقا للجواهر وجماعة
من الاجلة فان كان لثبوت تمام المهر او النصف بذمة الزوج اجماع فهو المتبع والا فلا
دليل على ثبوت شئ بذمته والقاعدة مقتضية للسقوط بالكلية كما فى المسئلة المتقدمة
وما ذكرناه يظهر الوجه فى الصورة الثالثة وهى ما لو كانا معا مباشرا للارضاع
ولهما مدخلية فى الانفساخ حذو الحذو بل بالاولوية لا شئ عليه من المهر

من المهر هذا كله اذا سمى لها مهرا صحيحا واما ان سمى لها مهرا فاسدا كالخمر والخنزير
ومما لا يملك او لم يسم لها مهرا اصلا وانفسخ نكاحها بالارضاع ففى ثبوت مهر
المثل بذمته تماما او ثبوت نصفه او السقوط كلية احتمالات بل اقوال
فالاقرب السقوط للاصل المؤيد بعدم استقرار شئ فى ذمته ابتداء
وعدم الدليل على الرجوع الى مهر المثل هنا اذ ما دل على الرجوع اليه انما
ينصرف الى صورة استيفائه منافع البضع لا مطلقا ولذا قالوا بثبوت مهر
المثل فى الوطى بالشبهة بذمته لمكان الاستيفاء مع انه لا عقد ولا مهر المسمى اصلا
وهنا لا يكون مستوفيا فلا دليل على الرجوع اليه مضافا الى ان ادلة القائلين بالثبوت
فى المسمى من الاصل والاستصحاب مع قطع النظر عن فسادها غير جارية فى مفروض
المسئلة كما لا يخفى ثم انه اذا غرم شيئا فى الصور المفروضة من المسمى او مهر المثل تماما
فيها او النصف منها فهل يرجع الى المرضعة ام لا قولان مبنيان على ان منافع البضع
هل يملك ام لا فالذى يذهب اليه الشيخ فى الخلاف وتبعه جماعة انه اذا ارضعتها
من تحرم عليه بنتها كامه او جدته او بنته او اخته وانفسخ النكاح لم يكن للزوج على
المرضعة شئ سواء قصدت المرضعة برضاعها فسخ النكاح ام لا وقال ايضا فى
المبسوط وتبعه فى التذكرة وجماعة ان للزوج الرجوع على المرضعة بما اداه ان
قصدت به الفسخ والا فلا معللا بوجوه ضعيفة اولها ان الزوج لم يغرم الا النصف فلم
يجب له اكثر مما غرم وفيه ان الدليل اخص من المدعى لان ما اداه لا ينحصر بالنصف بل يمكن ان
يكون التمام منها على القول به فلا يثبت به المدعى وثانيها ان خروج البضع من ملك
الزوج لا قيمة له وانما ضمنت المرضعة لما الحقت بالزوج ما كان معرضا للسقوط

ويجد من الزوجة فلم يرجع هناك باكثر مما الزمته وفيه ان البضع ان كان مما لا قيمة له
فلا وجه لضمانها فى تلافه وان كانت قاصدة له وان كان مما له قيمة فلا وجه لضمانها
لما اغترم بل يجب عليه ضمان قيمة المتلف سواء وافق المهر المؤدى اليها او زاد عليه
او نقص عنه فان الضمان يتعلق بقيمة المتلف لا بالمؤدى الى المرتضعة اذ ربما
مبذل ولى المرتضعة ما الزوج فحينئذ مقتضى ما ذكرت من التعليل عدم جواز
الرجوع له اليها لعدم التزامه بشئ لها بمكان البذل مع انها ضامنة له
واتفاقا وبذل الولى له لا يوجب سقوط ضمان المرضعة لان كلا منهما غير الاخر
كما لا يخفى فالتعليل عليل نهايته وثالثها انها افسدت نكاحه والزمت عليه
نصف الصداق لقصدها الافساد فيضمن ما الزمته وان لم تقصد افساده
فلا شئ عليها لان الضمان يجب بالسبب وهو ارضاعها وانما كان السبب جائزا لم
يتعلق بفعله الضمان كما لو حفر بئرا فى ملكه لسقى المترددين فوقع فيه انسان او دابة
فلا ضمان عليه لان الصبى قد يحتاج الى اللبن فيسقيه فتكون محسنة اليه وليس
على المحسنين من سبيل وفيه ان ارضاعها انما يكون موجبا لفساد النكاح
لا الالزام بنصف الصداق وقد ذكرت فى الدليل السابق ان البضع لا قيمة له
فليس عليها الضمان حتى يجوز له الرجوع اليها وان الزامه بالنصف على القول به
انما هو من لوازم العقد الذى فسخ بالارضاع ولا دليل على الضمان باللوازم
اصلا سيما بعد تسليم عدم الضمان لاصل البضع واما على المختار فوجهه واضح لانه
من مدلول الفسخ وهو رجوع كل عوض الى صاحبه الاول سواء قلنا بان البضع له
قيمة ام لا وثانيا ان الارضاع ان كان موجبا للضمان على نصف المهر المسمى او المثل

سواء غرم الزوج نصف المهر المسمى او المثل او تمامها او لم يغرم شيئا اصلا منه

او المثل فلا وجه للتفرقة بين كونها قاصدة به الافساد ام لا وعدمه لان الضمان
وعدمه من الاحكام الواقعية النفس الامرية لا الظاهرية حتى يختلف بالعلم
والجهل والعمد وعدمه ولذا قالوا بضمان جناية النائم والهاذل والعامد
والمجنون والعاقل للمجنى عليه من غير ان يختلف الحكم فيهم اصلا ومما ذكرنا صرح
فى المسالك تبعا لجامع المقاصد بقوله والوجه عدم الفرق فى الضمان وعدمه بين
كونها قاصدة للافساد ام لا ووافقهما فى الجواهر وغيره فالقول بالفرق تحكم
لا دليل عليه وثالثها ان جواز السبب هو احتياج المرتضعة الى الارضاع ان كان
موجبا لعدم الضمان فلا فرق فى ذلك ايضا بين كونها قاصدة للبطلان وعدمه وكذا
يلزمه القول بان احتياجها الى الارضاع موجب لعدم كون الرضاع مفسدا
للنكاح مع عدم قصدها الافساد وقد عرفت فساده لان العقد والفسخ من الاحكام
الوضعية لا التكليفية حتى يختلف الحكم فيه بالقصد وعدمه فلا يلزم من عدم قصدها
الافساد عدمه كما لا يخفى فلا وجه للرجوع اليها بما اغترمه الزوج كما لا وجه لضمان
الزوج شيئا اصلا نعم يتفرع ذلك على ملكية منافع البضع وماليتها وعدمها
لما تقرر فى محله من ان اتلاف الاموال موجب للضمان مطلقا سواء قصدت به
الاتلاف ام لا فان قلنا ان البضع ملحق بها ضمن فى الحالين والا فلا واختلفوا فيه
على قولين فذهب الاكثر الى العدم ومنهم الجواهر وغيره وهو الاظهر للاصل
المؤيد بعدم صدق المال عليه عرفا وصحة سلب المال عنه عرفا فكذلك لغة
بضميمة اصالة عدم النقل ولعله لذا قال فى الجواهر ولذا لم يتحقق به غنى ولا استطاعة
ولا بالمهر فى مقابلته خمس ولا غير ذلك من لوازم المالية وملكية الانتفاع له

في مقابلة ملكية المهر لا يقضي بكونه مالا كما توهم وخلافا للمسالك وحكي جامع
المقاصد وغيره قائلين بكونه مالا وتضمن بالتفويت ~~وان لم تقصد الاتلاف به~~
معللا بان حكمي اتلاف الاموال موجب للضمان مطلقا وان لم تقصد الاتلاف به
ثم قال والفرق بينه وبين حفر البئر بعد تحقق الاتلاف فيه دونه واضح وفيه
قد عرفت عدم صدق المالية على البضع عرفا ولغة فلا يدخل تحت قاعدة كلي
اتلاف الاموال لان منافع الحر لا يملك ولا يضمن بالتفويت وللنقاش في العبارة
وفي الكل تردد منشأه الشك في ضمان منفعة البضع نظرا الى الشك في المالية
عنده وعدمه واضح عندنا لما عرفنا لما ذكرناه مرارا من ان الزوج لا يملك
منفعة البضع بل يملك اختصاصه بالاستمتاع منه وهو غير ملكية عين المنفعة ولذا
لم يغرم على الزاني بها شيء للزوج اصلا وكذا لو غصبها غاصب فجعل ردها
اليه فلو لم يضمن الغاصب للزوج شيء ولو كان منفعته ملكا له واستوفاها
الغاصب لزم ان يكون ذمته مشغولا بعوضها نعم لو وطئها بشبهة وجب
لها مهر المثل بمكان الاستمتاع بها وهو غير ضمانه للزوج كما هو مفروض المسألة
مضافا الى انه لو كان الرجوع بالمرضعة بسبب تفويتها منفعة البضع للزم عليه القول
بالرجوع الى المرتضعة ايضا في الصورة الاولى التي هي المباشر للارضاع خاصة دون
المرضعة وكذا لو كانت المرضعة والمرتضعة معا مباشر لتفويت البضع فلزم القول
برجوعه عليهما كلا بنصف ما اغترمه ولم يقل به احد فكيف كان ان كان في المسألة
اجماع فهو والا فمقتضى مدلول الانفساخ عدم لزوم الضمان شيء من المهر على
ذمة الزوج وعدم جواز الرجوع له الى المرضعة اصلا وان قلنا بملكية منفعة البضع

البضع ايضا لان معنى الفسخ في اللغة رجوع كل من العوضين الى صاحبه الاول فلا دليل ٢ والعوض ثم
على الالزام بالنصف لا القياس بالطلاق قبل الدخول تبعا للبعض العامة وهو حرام عندنا
مع ان ثبوته فيه انما هو بالدليل الخاص لا بنفس الطلاق وهو مشغته في مفروض المسألة
كما ترى فالاقرب عدم الرجوع الى المرضعة ايضا لعدم التزامه لها شيء من المهر وسقوطه
بالفسخ بالمرة وعدم كون منفعة البضع من الاموال كما لا يخفى فالقول بثبوت النصف
مما لا دليل عليه الا ان يدعى عليه الاجماع او ورود نص لم نعثر عليه مثل هذا كله فيما لو كان
لرجل زوجة صغيرة وارضعتها احدى المحرمات المتقدمة واما لو كان لرجل زوجتان كبيرة
مرضعة وصغيرة رضيعة فارضعتها الكبيرة فان كان بلبنه حرمتا عليه ابدا مطلقا سواء دخل
بالكبيرة ام لا ويمكن فرضه على الاخير بان اولدها شبهة ثم عقد عليها ولم يدخل بها
وان اختلفوا في نشر الحرمة باللبن الحاصل من الوطي بالشبهة وقد مر تحقيقه وضعف القائل به
او اولدها بوطي الصحيح ثم طلقها وعقد عليها بعد العدة ولم يدخل بها في العقد
الثاني فح كانت الصغيرة بنته من الرضاعة فتحرم عليه والكبيرة ام امرأته فتحرم عليه
في النسب لعموم قوله تعم وامهات نسائكم الاية فكذا من الرضاعة لقوله يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب غيرهما من الادلة واما ان كان ارضاعها بلبن غيره كما انها
كانت في حبالة من اولدها وطلقها واستمر لبنها منه الى ان تزوجت بالثاني فارضعتها
زوجة الصغيرة بذلك اللبن فح لا يخلو اما انه قد دخل بالكبيرة ام لا فان كان قد دخل
بالكبيرة حرمتا عليه ابدا لان الصغيرة تصير ربيبة قد دخل بامها والكبيرة ام زوجته
على الاشهر الاظهر كما في الرياض من تحريم الام بمجرد العقد على البنت كما سيأتي تفصيله
في شرح العبارة انشاء الله وفيه قول اخر اختاره جماعة من ان تحريم الام يشترط فيه

٢ في الصورتين ثم الدخول بالبنت فحينئذ يختص التحريم بالرضيعة لانها اما بنته كما في الاولى او بنت زوجته
المدخول بها كما في الثانية وانهما محرمتان عليه في النسب مؤبدا لقوله تعم حرمت عليكم
امهاتكم وبناتكم الى قوله وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم
بهن فكذا في الرضاع لعموم قوله ع يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب مايقال من
حرمة الكبيرة ايضا لقوله تعم وامهات نسائكم لصدق العرف على انها ام زوجته رضاعا
وهو محرم في النسب فكذا في الرضاع لعموم المعتبرة مدفوع بعدم شمول الاية الثانية
على مفروض المسألة فان المتبادر منها عرفا اعتبار اجتماع الامية مع الزوجية في الرضاع
وهنا لا يمكن الاجتماع اذ بمجرد صدق الامية على الكبيرة في اول اثبات حصول البنتية
للصغيرة يستلزم فساد نكاحها فلا يصدق عرفا على الكبيرة انها ام زوجته فلا تحرم
عليه خصوصا على القول باشتراط بقاء المبدأ في صدق المشتق ان شابهه وقد عرفت
انحصار المحرم بالرضاع بكل عنوان ثبت حرمته في النسب وليس في النسب حرمة
لام من كانت زوجته عليه وما ترى في حرمة ام المطلقة عليه مثلا ليس حرمتها
لذلك بل لتحقق صدق الامية عليها في حال الزوجية قبل الطلاق وهو السبب للتحريم
الابدي لا من جهة انها ام من كانت زوجته بل لانها كانت ام زوجته فعلا حال
الازدواج والاجتماع فاذا كان في النسب كذلك فكذا في الرضاعة فلا تحرم فكيف كان لا تشمل
الاية الثانية لمفروض المسألة ولا يحرم عليه الكبيرة لحصول المفارقة بينه والصغيرة
في اول اثبات حصول البنتية وعدم صدق العرف على انها ام الزوجة وعدم وجود عنوان
الحرمة في النسب على ام من كانت زوجته ففي الرضاع اولى بالكلية وليس دليل على الحرمة
هنا غير عموم المعتبرة وهو لا ينصرف الى ام من كانت زوجته لعدم كونه عنوانا للتحريم

في النسب ويعضده الاصل وعموم قوله تعم واحل لكم ما وراء ذلك يشمله كما لا يخفى مضافا الى
الاخبار المعتبرة منها موثقة ابن سنان وغيره عن مولينا الصادق عليه السلام لو ان
رجلا تزوج جارية رضيعا وارضعتها امرأته فسد نكاحها ومنها صحيح محمد بن مسلم
عن مولينا ابي جعفر عليه السلام قال لو ان رجلا تزوج جارية رضيعة فارضعتها امرأته فسد
النكاح وان الظاهر المتبادر منهما فساد نكاح الصغيرة لا الكبيرة لا سيما الاخير منهما فان الالف
واللام انما هو للعهد اذ السؤال والجواب عنهما لا الكبيرة المدخول بها فلا يحمل على الاستغراق
كما توهم لان الحمل عليه انما هو حيث لا عهد لا مطلقا وقد عرفت معهودية الصغيرة كما
ومنها حسنة الحلبي وعبد الله بن سنان عنه عليه السلام في رجل تزوج جارية صغيرة
فارضعتها امرأته او ام ولده قال تحرم عليه فالمتبادر منه حرمة الصغيرة لا الكبيرة ولو كان
المراد حرمة الكبيرة ايضا لزم تقييد الفساد والحرمة بها او تثنية الضمير ليشمل فساد
نكاحهما مع ان احتمال فساد نكاح الكبيرة وحرمتها عليه بعد ظهور الاخبار في الصغيرة
مدفوع بالاصل المرجح حيث سلمنا تساوي كلا منهما فلا اقل من الترديد في كل منهما فيتعين
بالقرينة فانها الكلام مشكل مع انه لا ترديد بعد ظهورها في الصغيرة فكيف كان لا دلالة
فيها على فساد نكاحهما معا وحرمتهما كما ترى والتناقض فيها بمعارضتها مع المروي عن
علي بن مهزيار عن مولينا ابي جعفر عليه السلام قال قيل له ان رجلا تزوج بجارية صغيرة
فارضعتها امرأته ثم ارضعتها امرأة الاخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية
وامرأتاه فقال عليه السلام قد اخطأ ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأته التي ارضعتها
اولا فاما الاخيرة فانها لا تحرم عليه فانها ارضعتها وهي بنته وهو صريح في المدعى لشموله
على مفروض المسألة مدفوعة بعدم مقاومته لما مر لضعفه سندا بصالح بن ابي حماد

[٢ عند انتم الرجال م]

وهو ضعيف مضافا الى احتمال ارسال فان المتبادر من ابى جعفر المطلق فى اطلاق اهل الله

انما اريد منه مولينا الباقر ع لا سيما فى هذا الخبر بل هو المعين فيه بقرينة ابن شبرمة فانه

كان فى زمانه ع وان ابن مهزيار لم يدرك عصر الباقر عليه السلام حتى يروى عنه

بلا واسطة بنحو السماع نعم هو ادرك زمان مولينا الجواد ابى جعفر الثانى ع

واخذ منه الحديث ويروى عنه ع فلو اريد منه ابى جعفر الثانى الجواد بقرينة ادراك

عصره فليس فيه انه سمع ذلك منه ع بلا واسطة فالارسال على التقديرين

متحقق مع ان الحمل على ابى جعفر الثانى ع بعيد لان استعمال لفظ ابى جعفر على

الاطلاق لا يحمل على الجواد لعدم الانصراف اليه ع بل ربما يقال انه صار حقيقة عرفية

[٢ فى مقام م]

فى الباقر عليه السلام ولذا لو اريد منه الجواد نصبوا القرينة دالة عليه لينصرف

الذهن عنه اليه عليهما السلام بقولهم ابى جعفر الثانى وهو علامة على كونه

حقيقة فى الباقر ومجازا فى غيره كالثانى والثالث كما لا يخفى فما عن الروض من انه

ليس فى سند الخبر من يتوقف فيه عدى صالح بن ابى حماد وهو وان كان

ضعيفا فى المشهور الا ان القرينة على مدحه كثيرة وتوهم الارسال فيه ضعيف

نهايته لما عرفت تحقق الارسال فيه اولا وان القرينة على مدحه لا يعارض الصراحة

على ضعفه لا سيما مع الشهرة العظيمة عليه ثانيا ولو سلمناه غايته يصير مدحا ومع ذلك

لا يعارض الصحاح المتقدمة مع قطع النظر عن اكثريتها واصحيتها ثالثا وما فى

الجواهر من ان الخبر ليس دليلا على الحرمة بل مؤيد للدليل وهو الاصل ففيه

[٢ قبل العقد م]

انه ان اريد من الاصل اصالة الحرمة الاولية ففيه انه ينقلب بالحلية بعد العقد وان المراد

من الدليل فلا يخ اما ان يكون الاجماع او القاعدة فالاول مفقود وثانيه اى قاعدة تدل عليه

لم نطلع عليه الا ان يقال بان مراده ره قاعدة المستفادة من عموم قوله صلى الله عليه واله

وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وشموله لخصوص المقام وضعفه ظاهر

لما مر من عدم دلالته اذ لا على ما ذكرناه فاذن لا وجه لتحريم الكبيرة اصلا بناء على

اشتراط الدخول بالبنت فى حرمة الام الا ان يمنع الاشتراط كما عليه المشهور او ادعى

الاجماع عليها كما هو الظاهر من اطلاق العبارة وغيرها من عبارات الجماعة

بل فى الجواهر دعوى ظهور الاتفاق عليه مؤيدا بعدم وجدان الخلاف وضعفه

ظاهر لما ذكرناه من وجود المخالف فى المسئلة كما عرفت الا ان يقال بانه ره لم يلتفت

الى المخالف اصلا لشذوذ القائل به وضعف ما يستند اليه عنده ره وهو

وان كان ضعيفا عندنا لما مر من اكثرية اخباره واصحية اسنادها من دليل المشهور

الا ان بنظره ره تتم دعواه من عدم وجدانه الخلاف فى المسئلة فكيف كان ان كان

المدرك فى فتوى المشهور منحصرا بخبر على بن مهزيار فالحق مع القائلين باشتراط

الدخول بالبنت فى حرمة الام وهنا لم يحصل فلا تحرم الام الرضاعى عليه والا ان كان

دليلهم غير ما وجدناه والله العالم ومع ذلك لم نعثر عليه فهو المتبع وعلى اى حال

فالمسئلة محل الاشكال وان الاحتياط حسن فى كل مقام فانه سبيل النجاة

ولا باس بمراعات فتوى المشهور ايضا فى الجملة فيما امكن الجمع بينهما نظرا الى شدة

[٢ هذا كله ان دخل بالكبيرة وارضعتها بلبن غيره من تحليلها السابق عليه م]

اهتمام الشارع فى خصوص الفروج قدس سره فروع الاول قال فى التذكرة

لو نكح صغيرة دون الحولين ثم طلقها فارضعتها امرأته بلبنه او بلبن غيره حرمت

المرضعة على المطلق لانها صارت ام من كانت زوجته فتدخل تحت عموم امهات

نسائكم ولا عبرة فى ذلك بين التقدم والتاخر وفيه انه قد عرفت الفرق بين التقدم

والتاخر وعدم دلالة الاية الشريفة على حرمة ام من كانت زوجته بل المتبادر منها

خلافه وهو صدق الامومة عليها عرفا حال الازدواج والاجتماع لا الانفراد وهو هنا غير حاصل

لا سيما بعد الطلاق خصوصا على القول باشتراط الدخول بالبنت فى حرمة الام وهو حينئذ

اولى بعدم الحرمة نعم له وجه بناء على المشهور مثله بل الثانى انه لو كان له زوجة مرضعة

بلبنه فطلقها فنكحت بصغير وارضعته بلبن المطلق حرمت عليهما مؤبدا اما على المطلق

فلان الصغير صار ابنا للمطلق وهى امرأة الصغير فكانت هى حليلة ابنه وشمله عموم قوله تعالى

وحلائل ابنائكم واما على الصغير فلانها صارت امه وزوجة ابيه ولا تحرم عليه ابدا

ولا اشكال فيه الثالث لو تزوجت بصغير ثم فسخت نكاحه باحد العيوب

الموجبة له ثم ... ونكحت زوجا اخر وصارت منه ذات لبن وارضعت

الاول بلبن الثانى انفسخ نكاحها عن الثانى وتحرم عليهما مؤبدا لان الاول صار

ابنا للثانى ع وكانت هى زوجة ابن الثانى فيدخل تحت عموم الاية الكريمة وزوجة

[٢ دون الصغيرة م]

لاب الاول هذا كله ان دخل بالكبيرة والا اى وان لم يدخل بالكبيرة وارضعتها

زوجته الصغيرة بلبن غيره حرمت عليه الكبيرة حسب على الاشهر بل المشهور

عند اصحابنا بل فى الجواهر ظهور الاتفاق عليه وعن الايضاح التفريع عليه لكونها

صارت ربيبته التى لم يدخل بامها وبناء على القول باشتراط الدخول بالبنت

فى حرمة الام لا تحرم الكبيرة ايضا وكيف كان على القولين فى المسئلة ينفسخ

عقدهما معا بل فى جميع الصور المتقدمة ايضا كذلك اما فى الصور التى تتحقق

فواضح لحرمتهما كلتاهما جمعا وانفرادا واما فى مفروض المسئلة فلامتناع الاجتماع

بين زوجة البنت وامها فى استدامة عقدى نكاحهما التى كانت كالعقد عليهما

عليهما ابتداء الذى لا شبهة فى بطلانهما لعدم صلاحية العقد للتاثير فيهما معا

لامتناع الاجتماع بينهما شرعا وان التاثير فى احديهما دون الاخرى ترجيح بلا مرجح فليس

[٢ نعم يجوز له تجديد عقد الصغيرة لانها ليست ربيبته التى لم يدخل بامها م]

مطلانهما معا ومثله يأتى هنا ايضا حذو النعل بالنعل من غير خلاف يعرف والاشكال

فيه بانه بعد تسليم حلية الصغيرة فاصالة صحة عقدها مقتضى لترجيحه على عقد الكبيرة

فلا يحتاج الى تجديد عقدها اصلا مدفوع بان الاصل معارض بمثله خصوصا

على القول باشتراط الدخول بالبنت فى حرمة الام فاذن لا تحرم الكبيرة حينئذ

ايضا ولا تصلح لكونها مرجحا لها لتساقطهما بالتعارض فلا مناص الا البطلان

فيهما معا لعدم جواز اجتماعهما معا شرعا فى الزوجية غاية ثبت حرمة الكبيرة بالرضاع

لكونها ام زوجته وتدخل تحت عموم قوله تعالى وامهات نسائكم ولا يخفى ما فيه

فيه بانه بعد تسليم حرمة الكبيرة بطرو المانع من الصحة فى نكاحها خاصة دون المرضعة

فهو المرجح لصحة نكاحها دون نكاح الكبيرة اذ لا شبهة فى ان فساد بطرو المانع

بالنسبة اليها لا يستلزم فسادها خلافه لظهور الفرق بينهما جدا فتامل وقياس

ما نحن فيه فى البطلان بالعقد عليهما ابتداء دفعة واحدة مع الفارق لاشتراك

[٢ لاتحادهما م]

العلة فيهما هناك دون ما نحن فيه مدفوع بان العلة ههنا ايضا مشتركة

بينهما اذ ليس المانع من الصحة فى عقد الكبيرة الا تحقق الامية لها على الصغيرة بالرضاع

وهو علة مشتركة بينه وبين حصول البنتية لها على الكبيرة ويلزمها انفساخ

الزوجية ولا شبهة فى ان الزمان متحد بالنسبة الى الثلثة وهى الامية والبنتية

وانفساخ الزوجية ضرورة كونها معلولات لعلة واحدة فحصل الثلثة

فى زمان واحد لان اخر زمان الزوجية وبطلان العقد عليهما متصل باول

زمان صدق الامية والبنتية ولا تحصل الثلثة الا في ان واحد ولا شبهة في انه
لا يصلح لان يكون جزئه مرجحا لاصالة الصحة في عقد الصغيرة وجزئه الاخر مرجحا
لفساد عقد الكبيرة لانه لا يتجزى فانفسخ العقدان لاشتراك علة الفسخ
فيهما وعدم المرجح لاحدهما او امتناع اجتماعهما في الزوجية فلا وجه لتخصيص البطلان
بعقد الكبيرة دون عقد الصغيرة وحيث تحقق البنتية والامية في الان الواحد
وكونهما معقودتين له في زمان واحد فصار نظير العقد عليهما ابتداء دفعة
واحدة فلا فرق بين المسئلتين وليس من القياس المحرم كما توهم بل داخلة تحت
عموم قوله تعالى وامهات نسائكم وتحريم الجمع بينهما ابتداء واستدامة فانفسخ
العقدان كما لا يخفى وربما يقال بان الظاهر المتبادر من الاية الكريمة كما ذكرت سابقا
حرمة الجمع بين الام وبنتها في حال الزوجية اي اجتماع الامية والبنتية في زمان الزوجية
وهنا ليس كذلك لان اول زمان حصول البنتية والامية اذ انفسخ الزوجية فتصير
الكبيرة اما لمن كانت زوجته وان الاية لا تدل على حرمة ام من كانت زوجته
لعدم شمولها عليها فاذن مقتضاها عدم حرمة الكبيرة ايضا غايتها حرمة الاستدامة
في العقد عليهما جمعا لكن اختيار احدهما دون الاخر لا تدل على الحرمة خصوصا
على القول باشتراط الدخول بالبنت في حرمة الام فالتمسك بانفساخ العقدين
مما لا وجه له مدفوع اولا بعدم المنافاة بين ما ذكرناه سابقا وحررناه هنا
اذ الظاهر من الاية الكريمة كفاية هذا القدر من الاجتماع في حرمة الام اذ ليس
المراد من الاجتماع حصول الامية والبنتية والزوجية في زمان ثم انفسخ
في زمان اخر بعدها كما توهم بل المراد انه لما اتحد زمان البنتية والامية مع

مع الجزء الاخير من الرضاع في حال الزوجية فاستدامة العقدين معا غير ممكن شرعا
وانفساخ احدهما دون الاخر ترجيح بلا مرجح فلا مناص الا انفساخهما معا دفعا تحققت
وثانيا ان البنتية والامية متضايفان كالابوة والبنوة لا يمكن انفكاكهما عن الاخر كذلك
تقدم احدهما على الاخر ترجيح بلا مرجح وكل بحسبه واحتمال كون الارادة من المرجحات
ضعيف نهاية لعدم مدخليتها في الاحكام الشرعية ولو جاز لجوز رهم في العقد
عليهما ابتداء دفعة فكذلك فيما نحن فيه فانفسخ العقدان وح اما حرمة الكبيرة
بناء على المشهور بناء باعتبار صيرورتها اما للزوجة فيشمله عموم الاية واما حلية عقد
الصغيرة ثانيا لكونها ربيبة التي لم يدخل بامها فيجوز له تجديد عقدها فاذن ادعاء
اختصاص عقد الام بالانفساخ لتحقق سبب التحريم فيها دون الصغيرة وابقاء
عقدها لكونها ربيبة التي لم يدخل بامها لا وجه له لعدم المجال للترجيح بعد اتحاد
زمان تحقق البنتية والامية كما مر وربما يقال بان الادلة الناهية دالة على امتناع
الاجتماع بين الجنسين نكاح البنت وامها لا تدل الا على تحريم احدهما وبه تقع الاجتماع
بانفساخ احدهما واختيار احدهما على الاخر من غير مرجح خارجي ترجيح بلا مرجح مسلم
لكن يجوز له التعيين بالقرعة فمن اخرجتها القرعة صح نكاحها فانكشف بعد ذلك
بطلان الاخر فتكون مرجحة له مدفوع اولا بان الرضاع فاسخ للنكاح من حينه
لا كاشف عن فساده من اصله وثانيا ان ادلة القرعة منصرف الى تعيين
المعين الواقعي والمشتبه الظاهري ولا للمتركبين في العلة ولا تجري في العقد
عليهما دفعة واحدة ومع ذلك يثبت لكل من النكاحين حكمه من تحريم الربيبة
وام الزوجة بهذا العقد سبقا او لحقا فاذا حصل الرضاع حرم الجمع بينهما ولا نعلم

٢ الا في الاحكام التكليفية التخييرية لا الوضعية م

٢ فانها لكل امر مشكل ومن جملة المرجحات م

باحدهما بهذا العقد لكونها اما بنت زوجة او ام زوجة له فانفسخ العقدان فلا يبقى هنا
محل القرعة وثالثا انها منافات لظاهر النص والفتوى لعدم الامر بها منه فيه مع تصريح
بحرمتهما او فساد نكاحهما فكيف كان لا شبهة في انفساخ تزويجهما وبطلان العقد
عليهما لما مر من امتناع اجتماعهما في التزويج وعدم المرجح لاحدهما فليس الا بطلانهما
معا نعم يجوز له تجديد عقد الصغيرة لكونها ربيبة لم يدخل بامها كما مر وما في
٢ في خبر علي بن مهزيار الجواهر تبعا لبعض الاجلة من الاشارة الى ما ذكرناه ضعيف نهاية لخروجه عن محل
الفرض فان المتبادر منه ان امرأته ارضعتها زوجته الصغيرة بلبن زوجه كما صرح
مولينا ابو جعفر عليه السلام بقوله واما الاخيرة فانها لا تحرم عليه فانها ارضعتها
وهي بنته وان المفروض ارضاعها بلبن غيره حتى تصير الصغيرة ربيبة له
مع عدم الدخول بامها واين الفرض والخبر المتقدم مضافا الى مخالفته للنص
والفتوى في حلية حرمة الصغيرة التي صارت ربيبة له بالرضاع مع ان الاجماع
على خلافه اللهم الا ان يقال بان المراد من الحرمة حرمتها بتلك العقد
لمكان انفساخه بالرضاع وكانت كناية عن الانفساخ للعقد مجازا
ولذا قالوا بجواز تجديد العقد عليها بل الظاهر من العبارة وغيرها
من عبارات الجماعة كونه اجماعيا كما ترى وح يمكن ان يكون الخبر دليلا
على القائلين بان الام لا تحرم عليه الا بعد الدخول بالبنت فاذن يجوز له
تجديد عقد الكبيرة ايضا ان شاء دون تزويجهما خاصة مع قطع النظر ٢ بعد فسخ عقدها معا م
عن الصغيرة كلا عن النظر الا ان يق بان الاجماع على خلافه فلا يجوز حينئذ
تجديد عقدها اصلا لثبوت حرمتها عليه اجماعا فالاجماع مخصص الجواز

فيخص جواز تجديد العقد بالصغيرة لكونها ربيبة لم يدخل بامها ويدل عليه
الاخبار الواردة في النسب لخصوص المسئلة ويجري في المفروض لعموم قوله ويحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب كالمروي عن العياشي في تفسيره عن ابي حمزة الثمالي
عن مولينا الباقر عليه السلام انه سئله عن رجل تزوج امرأة وطلقها قبل
ان يدخل بها اتحل ابنتها قال فقال ع قد قضى في هذا امير المؤمنين عليه السلام
لا بأس به ان الله تعالى يقول وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم
بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ولكنه لو تزوج الابنة ثم طلقها
قبل ان يدخل بها لم تحل له امها قال قلت له اليس هما سواء قال فقال لا ليس هذه
مثل هذه ان الله تع يقول وامهات نسائكم لم يستثن في هذه كما اشترط
في تلك هذه هنا مبهمة ليس فيها شرط وتلك فيها شرط وناهيك في هذه
الرواية دلالة واضحة على المطلوب بل مع اعتضادها بالشهرة العظيمة والاجماع
المتقدم تدل على اثبات القاعدة الكلية فضلا عن خصوص المسئلة فتدبر
ونحوها غيرها سياتي في شرح العبارة انشاء الله في باب المصاهرة وكيف كان
لا اشكال في جواز تجديد العقد على الصغيرة بعد انفساخ عقدهما معا كما مر
ثم ان الظاهر من العبارة كغيرها من عبارات الجماعة بل صرح في بعض كتب
الاجلة انه لا اشكال بل ولا خلاف في ان الفسخ لا يوجب لسقوط المهر
للكبيرة ولها ان تطالب مهرها ان كان قد دخل بها لاستقراره بتمامه
به بالدخول والاصل بقائه وح ثمرة الفسخ ليس الا في البضع خاصة فيجب عليه
رد المهر اليها كاملا ان كانت التسمية صحيحا وان كانت فاسدة فرجع الى

الى مهر المثل او بقيمته عند مستحليه ان كان له قيمة كالخمر وغيره ولان المهر عوض
عن المنافع المستوفات من بضعها فلا يسقط بالفسخ من قبلها كالارتداد
بعد الدخول فاذا لم يسقط بالارتداد ففي الفسخ اولى بعدم السقوط و
هل يرجع الزوج الى المرضعة فيما اداها من المهر فيه وجهان من انها اتلفت
عليه بضعها الوجوع اليها ومن ان تغريره وتمكينه من الرجوع اليها اسقاط
للمهر فتصير كالموهوبة ولا شبهة في انه من خصائص النبي صلعم والثاني
عدم الرجوع اليها وهو الاظهر الاشهر للاصل اولا ولان جواز الرجوع اليها
معناه السقوط ويلزم التناقض بين حكمه بعدمه وبين قوله بعدم سقوط
المهر مضافا الى ان جواز الرجوع الى المرضعة يستلزم القول بان ما استوفاه
من بضعها ليس له عوض اصلا ولم يقل به احد ومنه يظهر ضعف ما قيل
من انه بناء على ان البضع من الاموال يمكن الرجوع اليها بما اتلفته عليها
من بضعها فيرجع عليها بمهر المثل فتامل وما يقال مع الدخول ينبغي
ان يرجع عليها كما قلتم فيما لو كان قد دخل بها ثم طلقها واحدة وراجعها
وادعى وقوع الرجعة في العدة وانكرت ونكل لم تراجعني الا بعد انقضاء
العدة وقد صدقناها باليمين فنكحت زوجا اخر ثم كذبت نفسها
في اليمين وصدقت الزوج لم يقبل قولها على الثاني ويرجع الاول عليها
بمهر المثل وان كان قد وطئها مدفوع انه يرجع لانها حالت بينه وبين بضعها
مع كونه ما لكا لها فان نكاح الاول باق بزعمه وزعمها الا انها حالت
بينه وبينها باليمين ولهذا لو طلقها الثاني عادت الى الاول من غير تجديد

تجديد العقد عليها ووجب عليه رد المهر عليها فيكتفي بذلك انه ما لو فيها
رد المهر وانما دفعته للحيلولة باليمين [مضافا الى ما مر] ثانيه مستوفي فلا يرجع اليه ؟
والا اي وان لم يدخل بها فلا مهر لها لان مقتضى الفسخ في كل العقود
رجوع كل عوض الى مالكه ولان الفسخ جاء من قبلها وهي السبب في انفساخ
العقد ولا ينافي ذلك مع قاعدة الضرر لانها اقدمت عليها بنفسها وهي
راضية به مع انه لا ضرر عليها لعدم التصرف في بضعها ولم يستوف منها
شيئا حتى يستلزم الضرر عليها وما اختاره المصنف تبعا للبعض لاجله من ان
للصغيرة مهرها وان لم تحرم عليها كما لو ارضعتها بغير لبنه مع عدم الدخول بامها
لانفساخ العقد بالجمع الذي عرفته سابقا تمام الكلام فيه ضعيف نهايته
لما مر اولا ان مقتضى مدلول الانفساخ من الطرفين رجوع كل عوض الى مالكه
ولو كان المهر ثابتا بذمته للصغيرة لزم القول بلزوم الفسخ من طرف واحد
دون الاخر ولا يتصور ذلك في مفروض المسئلة ومنه يظهر الجواب عما في التذكرة
من القول بلزوم نصف المهر تشبيها بالطلاق قبل الدخول لما مر ان الطلاق
ينتصف المهر بالنص الخاص وليس الفسخ كالطلاق فالقياس به مع الفارق
والعجب من المصنف ره حيث حكم بالجميع هنا وحكاه مرددا في صدر المسئلة
القول بالنصف مع ان المسئلة متحدة ومما ذكرناه يظهر ايضا ضعف ما قيل
من انه يرجع بما به على الكبيرة تمسكا بانها هي التي فوتت عليه البضع لما عرفت سابقا
من عدم لزوم شيء بذمة الزوج اصلا فضلا عن الرجوع الى الكبيرة كما مر فروع الاول
ولو كان له زوجة كبيرة مرضعة وزوجتان رضيعتان وارضعت الكبيرة له زوجتين

صغيرتين الرضاع المحرم فلا يخلو اما ان يكون الرضاع بلبن الزوج ام لا فعلى الاول لا اشكال
في انه حرمت الكبيرة والمرتضعتان على التابيد اما الكبيرة فلانها ام زوجتيه واما الصغيرتين
فلانهما ابنتاه وانفسخ نكاح الجميع سواء ارضعتهما معا او على التعاقب وعلى الثاني
فان كان قد دخل بالكبيرة فكذلك انفسخ نكاح الجميع لان الكبيرة صارت ام الزوجتين
والصغيرتان ربيبتاه اللتان قد دخل بامهما ويدخل تحت عموم الاية الكريمة
وعليه مهر المسمى للكبيرة لاستقراره في ذمته بالدخول واما الصغيرتين فلا مهر
عليهما لما مر من ان مقتضى مدلول الانفساخ عدم لزوم شيء بذمته وان كان
في المسئلة قول اخر من لزوم النصف لكل منهما عليه بل عليه له الرجوع على
الكبيرة بما الزمه عليها معللا بانها فوتت بضعها عليه وبناء على مذهب
المصنف في المسئلة السابقة لزوم جميع مهر المسمى عليه للصغيرتين ثم
الرجوع على الكبيرة بما اغترمه من المهر لهما وضعف الكل واضح كما مر في جميع الصور
فلا يحتاج الى الاعادة لان المسائل من واد واحد والحكم في الجميع متحد كما لا يخفى
والا اي وان لم يكن الرضاع بلبنه ولا كانت الكبيرة مدخولا بها حرمت الكبيرة مؤبدا
لانها صارت ام الزوجتيه ولكن لا تحرم الصغيرتين مؤبدا نعم ينفسخ عقد
الجميع لاجتماعهما مع امهما في الزوجية وله ان يجدد عقد كل واحدة منهما
مرتبا كل واحدة بعد عدة الاخرى كما في الاختين النسبيين ويحرم الجمع بينهما
هذا ان ارضعتهما دفعة واحدة بان وضعت احدى ثديها في فم
واحدة منهما والاخرى في فم الاخرى حتى بلغ الرضاع عدد المحرم وان
ارضعت واحدة منها حتى كملت العدد المحرم ثم ارضعت الاخرى

الاخرى بعد اكمال العدد من الاولى فلا اشكال في انفساخ عقد الكبيرة والرضيعة
الاولى لانها صارت ام زوجته ولانه جامع بين المراة وبنتها فيحرم على التفصيل
المتقدم في من الدخول وعدمه واما الرضيعة الثانية فان كان قد دخل بالكبيرة
انفسخ نكاحها لانها بنت من دخل بها وان لم يكن ممن دخل بها لم ينفسخ
نكاحها لان نكاح الكبيرة قد انفسخ وصيرورتها بنتا لها انما هو بعد زوال
زوجيتها فلا يكون جامعا بين الام والبنت في النكاح حتى يكون موجبا للانفساخ
وقد انفردت ووقع رضاعها بعد اندفاع نكاحها امها واختها الثاني
لو كان له زوجة كبيرة مرضعة وثلث صغاير فارضعت الكبيرة الصغاير الرضاع
المحرم فان كان قد دخل بالكبيرة او كان اللبن منه انفسخ نكاح الجميع وحرمن
مؤبدا من غير فرق بين ارضاعهن دفعة واحدة او على التعاقب لان الكبيرة
ام زوجاته والصغاير اما بناته او ربائب زوجته المدخول بها وعليه مهر المسمى
للكبيرة لمكان الدخول والصغاير على الاقوال المتقدمة من النصف او الجميع
لكل واحدة منهن او عدم لزوم شيء عليه كما هو المختار وفي الرجوع على الكبيرة وعدمه
تفصيله واما ان لم يكن اللبن منه فلا يخلو اما ان تكون الكبيرة مدخولا بها
ام لا اما على الاول فكذلك الحكم حرمن جميعهن مؤبدا وانفساخ نكاح الجميع لان
الكبيرة ام زوجاته والصغاير ربائبه اللاتي قد دخل بامهن يحرم
ارضعتهن دفعة او على التعاقب واما على الثاني فلا يخلو اما ان ارضعتهن معا
او على التعاقب فعلى الاول انفسخ نكاح الجميع لاجتماعهن مع الام في الزوجية وتحرم
الكبيرة مؤبدا لانها ام زوجاته ولكن لا تحرم الصغاير على التابيد لانهن بنات زوجة

امراته لم يدخل بها فله ان يجدد نكاح واحدة منهن ولا يجوز له الجمع بين اثنتين منهما لكونهما
اختين ومحرمة عليه هذا هو الحكم في المسئلة لكن فرضه لا يمكن عندنا لان الارتضاع
عندنا مشروط بكونه من الثدى ولا يتصور الاجتماع في اثنتين دفعة واحدة اما عند العامة
فيتصور رضاعهن معا بان اوجرتهن معا الرضعة الخامسة من لبنها المحلوب فحينئذ
انفسخ نكاحهن وهذا لا يجرى على مذهبنا كما مر واما على الثاني وهو ان ترضعهن على الترتيب
فتحرم الكبرى مؤبدا بلا اشكال فيها واقسام الترتيب يتصور على ثلثة صور الاولى
ان ترضع الكبرى اثنتين معا ثم الثالثة بان تعطى كل واحدة ثديا وترضعهما القدر المحرم
او ترضعهما ثم تعطى كل واحدة منهما ثديا في الرضعة الاخيرة فان نكاح الكبرى ينفسخ
لانها صارت ام زوجته ولانه جامع بين المراة وبنتها وينفسخ نكاح الصغيرتين ايضا
فانه اما ان يدخل بالكبرى ام لا فعلى الاول ينفسخ لانها بنت من دخل بامها وعلى الثاني
ينفسخ عقدها ايضا للجمع بينها وبين امها وبينها وبين اختها لكن لا تحرمان عليه انفرادا
وتحرمان عليه جمعا ايضا والمعر على التفصيل المتقدم واما الثالثة فان ارضعتها
وقد دخل بالكبرى انفسخ نكاحها ايضا لانها بنت من دخل بها وربيبته وان لم يدخل
بها لم ينفسخ نكاح الصغيرة لانها ارضعتها ونكاحها قد انفسخ وهي صارت بنتها
بعد انفساخ نكاحها فلا يكون جامعا بين الام والبنت حتى ينفسخ نكاحها وقد
في الارتضاع لو توقعها بعد اندفاع نكاح امها واختيها فلا وجه لانفساخ النكاح
الصورة الثانية ان ترضع الكبرى واحدة منهن ثم ارضعت الاخريين معا بان تعطى
كلا من الاخريين ثديا انفسخ نكاح الاولة والمرضعة للجمع بين الام والبنت وينفسخ
نكاح الاخريين ايضا للجمع بين الاختين فيفسد نكاحهما معا لما مر من عدم الترجيح

لاحدهما على الاخرى ثم ان دخل بالام يحرم عليه الجميع ابدا اما الكبرى فلانها ام زوجتها
واما الصغاير فلانهن بنات من دخل بها وان لم يدخل بها فله ان يجدد عقد واحدة
من الخوات انفرادا الصورة الثالثة ان ترضعهن على التعاقب بان ترضع واحدة
منهن بالرضاع المحرم ثم ترضع الثانية كذلك ثم الثالثة كذلك فلا اشكال في انفساخ
نكاح الكبرى والاولة للجمع بين الام والبنت فان كان قد دخل بالام حرمتا مؤبدا
حرمت الكبرى حسب فاذا ارضعت الثانية فان كان قد دخل بالكبرى انفسخ نكاح
الثانية وحرمت مؤبدا لانها بنت من دخل بها وان لم يدخل بها فلا وجه لانفساخ
نكاح الثانية لان الكبرى قد زالت زوجيتها قبل ارتضاع الثانية بالرضاع المحرم فكانت
اجنبية فلا يكون جامعا بين الام والبنت حتى ينفسخ نكاحها وح اذا ارضعت الثالثة
فان كانت الكبرى مدخولة بها حرم الجميع مؤبدا وان لم تكن مدخولة بها صارت الثالثة
اختا للثانية فيكون جامعا بين الاختين كما لا يخفى ثم انه هل ينفسخ نكاح الثانية
والثالثة معا او ينفسخ نكاح الثالثة وحدها نعم الشيخ ره والفاضل في كره ينفسخ نكاحهما معا
دفعة واحدة في الرضعة الاخيرة من الثالثة لانهما صارتا اختين في حالة واحدة عند
ارضاع الثالثة فانفسخ نكاحهما كما لو ارضعتهما دفعة واحدة وتبعهم بعض
العامة وفيه قول اخر من اختصاص الانفساخ بالثالثة دون الثانية
لان الجمع تم بها فاختصت بفساد النكاح كما لو تزوج امراة ثم تزوج باختها
فان الفساد يختص بالثانية لان الجمع حصل بنكاحها فاختصت بالتحريم
والمناقشة فيه بان قياس ما نحن فيه بتزويج الاخت الثانية مع الفارق
فان تزويج الثانية باطل لم يقع صحيحا بالاصل حتى يتحقق الجمع فيفسد نكاح

الثانية باعتبار بطلان عقدها لا باعتبار الجمع فالفرق بين وجه عقد
الثانية ليس الا باعتبار تحقق الاجتماع وبطلانه من هذه الجهة وهي متحدة
فيهما فلا فارق بينهما فصارت المسئلتين من واد واحد فالاظهر انفساخ
عقد الثالثة ثم الثالث انه لو كان له زوجات ثلث زوجتان كبيرتان
وزوجة رضيعة فارضعتها الكبيرتان بالرضاع المحرم بلبنه بان ارضعتها احد
الزوجتين اولا تمام العدد ثم ارضعتها الاخرى حرمت المرضعة الاولى والصغيرة
اجماعا كما عن الايضاح بل لا اشكال فيه كما في الرياض بل الظاهر من العبارة وغيرها
من عبارات الجماعة انه لا خلاف فيه لانها صارت بنته وهي ام زوجته كما تقدم
تفصيله دون المرضعة الثانية لانها ارضعتها وهي بنته لا زوجته حتى تندرج تحت
عموم امهات نسائكم بل هي داخلة تحت مصداق ام بنته وليست محرمة
عليه في النسب فكذا في الرضاعة بل صرح به خبر علي بن مهزيار عن مولانا ابي جعفر
عليه السلام قال قيل له ان رجلا تزوج بجارية صغيرة فارضعتها امراته ثم ارضعتها
امراة له اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامراتاه فقال ابو جعفر عليه السلام
اخطا ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامراته التي ارضعتها اولا فاما الاخيرة فانها
لا تحرم عليه لانها ارضعتها وهي بنته وهو صريح في المدعى مضافا الى الاصل السليم عما يصلح
للمعارضة وقيل والقائل به المفيد هنا ظاهرا وفي النافع صريحا ونسب الى الحلي بل
نسبه في المسالك الى اكثر المتاخرين انها تحرم ايضا لانها صارت ام من كانت زوجته
فيصدق عرفا انها ام الزوجة بناء على عدم اشتراط بقاء المبدا في صدق المشتق وضعفه
ظاهر اما اولا فبعد انفساخ نكاح الصغيرة وصيرورتها بنتا له فلم يصدق لغة وعرفا

انها زوجته نعم يصدق عرفا ولغة انها ام بنته من الرضاعة وام البنت في النسب
لم تكن حراما عليه فضلا من الرضاع واما ثانيا فانه قد ذكرنا في مباحثنا الاصولية
من اشتراط صدق المشتق بشرط بقاء المبدا في حال النسبة واطلاق النسبة على من كان
متلبسا بالمبدا مجاز لا يصار اليه الا بدليل وان اصالة الحقيقة مقدمة عليه سيما مع عدم القرينة
عليه واما ثالثا فلو سلمنا عدم الاشتراط ليس في ادلة الحرمة لفظ الزوجة حتى يشمله
ام الزوجة وانما الموجود فيها لفظ النساء وهو جامد لا اشتقاق فيها وقد عرفت
ان المتبادر منه اجتماع الامية والبنتية في حال الزوجية وهنا ليس كذلك واما رابعا
فبما عرفت انحصار المحرم في الرضاع بما يحرم من النسب وليس في النسب حرمة
في مصداق ام من كانت زوجته وما ترى من الحرمة في ام المطلقة مثلا
انما هي ليس لذلك بل لتحقق صدق الامية عليها قبل الطلاق حال الزوجية
وهو السبب للتحريم الابدي لا لكونها ام من كانت زوجة بل لكونها ام الزوجة
فعلا فاذن في الرضاع ايضا كذلك فيما لو كان لزوجتك ام رضاعيا
في حال زوجيتها لك لا اشكال في حرمة الام لك ابدا كما في النسب كانت محرمة
عليك واين هذا ومسئلتنا فقياسها بما نحن مع الفارق مع قطع النظر
عن حرمتها مطلقا واما خامسا فان تصريح الامام عليه السلام بحلية
المرضعة الثانية معللا بانها ارضعتها وهي بنته يكفينا لاثبات المدعى
سيما تخطئته عليه السلام لابن شبرمة حيث افتى بحرمة الثانية فالقول بالحرمة
للثانية اجتهاد في مقابلة النص فظهر من جميع ما ذكرناه ان الاقرب عدم
الحرمة في المرضعة الثانية وهو اولى من القول بالحرمة بل كان اظهر بالنسبة

الى الادلة وفاقا لجلة من الاجلة ومنهم الشيخ فى الجواهر والسيد فى الرياض وشيخ
الطائفة فى النهاية بل نسب فى المدارك الى الاكثر وظاهر الكليني بل الظاهر عن
عن الفاضل الاصفهانى فى كشف اللثام بل يمكن استفادة ذلك من السرائر
بعد قوله بحرمة الثانية والثالثة قال والذى قدمناه هو الذى يقتضيه اصولنا
ولكن روى فى اخبارنا ان هذه اى المرضعة الثانية والثالثة لا تحرم لانها ليست زوجة
فى هذه الحال وانما هى بنته انتهى كلامه ره والظاهر من العبارة بنائه على العمل
بالاخبار ويمكن استفادة شهرة المحققة على عدم الحرمة ايضا وكيفكان لا اشكال
فى المسئلة لوجوه الاول عموم قوله تعم واحل ما وراء ذلك وشموله لما نحن بصدده
والثانى اصالة الاباحة والثالث استصحاب الحلية السابقة على الرضاع
اذا الشك فى ان الرضاع مانع ام لا بد فعه الاصل فيستصحب الحلية والرابع خبر على بن
مهزيار المتقدم والمناقشة فيه بان الخبر بعد تضعيفه بما تقدم ليس صالحا
لان يكون دليلا على المسئلة مدفوعة اولا بعدم المنافات بين كون الخبر
ضعيفا باطلاقه وبواسطة عمل الاصحاب باحد فردى المطلق صار معتبرا
فى ذلك الفرد وثانيا بعد اعتضاده بالاصول المتقنة وقاعدة الحل
لا باس به مضافا الى ما تقدم من ضعف ما تمسك به القائلين بالحرمة
وكيفكان فقد وضح لك الامر بما قدمناه ان فى كل من هذه الصور
الثلثة التى ذكرها المص ينفسخ النكاح لتحقق الجمع المحرم بين الام وبنتها
الا فى صورة من المسئلة الثانية التى قدمناها وهى ارضاعها زوجته
الثانية بعد انفساخ نكاح الرضيعة ومرضعتها اولا كما عرفت واما التحريم

واما التحريم ابدا وعدمه فعلى ما صورناه وبيناه لك مستوفى فلا نحتاج الى اعادة
الكلام فيه مثديا فروع الاول انه لو كان زوجتان صغيرة رضيعة وكبيرة
وطلق زوجته الكبيرة فارضعت المطلقة زوجته الصغيرة حرمتا عليه ان كان
قد دخل بها لصيرورة الصغيرة اما بنته ان كان بلبنه او ربيبته التى قد دخل بامها ان كان بلبن غيره
والكبيرة ام زوجته فتحرمان عليه ضرورة صدق الربيبة على بنت من كانت زوجته
قبلا ورضاعا وان لم يدخل بها فصارت الكبيرة ام زوجته فتحرم عليه دون الصغيرة
على التفصيل المتقدم الثانى انه لو كان تحته ثلث زوجات رضيعتان
وكبيرة مرضعة وارضعتهما الكبيرة فان كان بلبنه حرمن كلهن مط سواء اجتمعا
فى الارتضاع بان تعطى كلا منهما ثديا فى زمان واحد ام تعاقبا دخل بالمرضعة
ام لا ويمكن الفرض فى الثانى بان وطئها شبهة وصارت ذات لبن منه ثم تزوجها
ولم يدخل بها او طلقها بعد كونها ذات لبن منه وتزوجها ثانيا بعد عدتها
ولم يدخل بها ففى الصور المتقدمة حرمن جميعهن لصيرورتهما بنتا له والمرضعة
ام زوجته فتحرم عليه مط وفيه قول اخر وهو عدم حرمتها لان ام البنت
لم تحرم فى النسب لا سيما اذا لم يدخل بالكبيرة كما قررناه سابقا لان الكبيرة تصير
ام بنته فتم ولو كان ارضاعها بلبن غيره فلا يخ اما انه قد دخل بالكبيرة ام لا فعلى
الاول فكذلك حرمن عليه جميعهن ان اجتمعا فى الارتضاع لصيرورتهما بنتى زوجته
المدخول بها والكبيرة ام زوجته وتحرم عليه على المشهور وعلى القول باشتراط
الدخول بالبنت فى حرمة الام لم تحرم كما تقدم تفصيله وان ارتضعتا على التعاقب
فاختلفوا على قولين فالمشهور على حرمة جميعهن ايضا لما مر وقول اخر من الرياض

وجماعة حرمت عليه المرضعة والرضيعة الاولى لانها ربيبة قد دخل بامها وهى
ام زوجته فتنفسخ نكاحها واما الرضيعة الثانية فبعد انفساخ عقدها
باقية بحالها ولا تنفسخ لاصالة الحل وهى ح كالاجنبية كما لا يخفى
وضعفه ظاهر لصحة اطلاق الربيبة على بنت من كانت زوجته مثل براوامّا على
الثانى حرمت المرضعة خاصة على التابيد والرضيعتان صارتا اختان يحرم
الجمع بينهما كما مر الثالث عكس الاول وهو انه لو كان له ثلث زوجات كباير
ورابعة صغيرة فارضعتها كل واحدة من الكباير بالرضاع المحرم قال فى التذكرة
حرمن كلهن اما المرضعة اولا فينفسخ نكاحها مع الصغيرة لاجتماع الام
مع البنت فى النكاح وانها صارت بنتها من الرضاعة وهى امها فتنفسخ
نكاحها واما الاخرتان فتنفسخ نكاحهما لانهما صارتا امهات من كانت
زوجته وتحريم الكبار الثلث مؤبدا وكذا الصغيرة ان كان دخل بواحدة
والا لم تحرم الصغيرة مؤبدا ويجوز له تجديد نكاحها وتختص تحريم التابيد
بالكبار وفيه ان الرضاع الاولى ان كان بلبن الزوج فلا شبهة فى ان
الصغيرة صارت بنته بلبنه فاذن لا وجه لحرمة الاخرتان وانهما ارضعتا
وهى بنته واستصحاب الحلية السابقة مؤيدا بخبر على بن مهزيار سليم عن المعارض
كما مر وان لم يكن الا لبن مرضعة الاولى فمنها ان دخل بها فاذن كذلك لانها
صارت ربيبته التى قد دخل بامها فتحرمان مؤبدا فلا وجه لتحريم الاخرتان
ايضا فارتضاعها الا بعد ذلك كان كالرضاع للاجنبية وليس مع ان ادلة الرضاع
لا ينصرف الى المسئلة لانها صارتا ام من كانت زوجته ولا مصداق لها

لها للحرمة فى النسب كما عرفت وان لم يدخل بالمرضعة الاولى وارضاعها
بلبن الغير فلا شبهة فى انفساخ نكاحهما معا اما الكبيرة فلانها ام زوجته
والصغيرة فلانها بنت زوجته وربيبته واما الحرمة الابدى بالنسبة الى الام
ففيه قولان المشهور على الحرمة التابيدى وقول الاخر عدمها بناء على اشتراط
الدخول بالبنت فى حرمة الام والمعزو حرانه لم يحصل واما الرضيعة فلا ان يجدد
نكاحها ان شاء لانها ربيبة التى لم يدخل بامها وكيفكان صارت الرضيعة كالاجنبية
بل اجنبية حقيقة فالارتضاع من الزوجتان الاخرتان لا يجعلها ثانيا ربيبته
وربيبة وصيرورتهما اما لمن كانت زوجته ليس عنوانا محرما فى النسب
حتى يتفرع عليه ذلك العنوان فى الرضاع وقد عرفت عدم دلالة ما دل على الحرمة من
الرضاع على غير ما ثبت عنوانه فى النسب فما ذكره الفاضل فى التذكرة ليس على
ما ينبغى لعدم الدليل عليه وتم الرابع انه لو كان له اربع زوجات
صغار فارضعتهن اجنبية على الترتيب فارضاع الاول لا اثر له فى نكاح كل
منهن فاذا ارضعت الثانية صارت اختا للاولى وانفسخ نكاحها لان الاخية
تمت برضاعها فاختصت بالانفساخ كما مر وكذلك الثالثة والرابعة فبقت نكاح الاولى
صحيحا على المختار نظير عقد الثانية بعد عقد الاولى وفى انفساخ نكاح الاولى قول
فان قلنا ببطلانه بعد اتمام الرضاع للثانية مع النكاح الثانية دفعة واحدة
للزوم الجمع بين الاختين فاذا ارضعت الثالثة ينفسخ نكاحها لصيرورة
اختيها بانفساخ عقدهما اجنبيتين فبقيت منفردة واذا ارضعت الرابعة
انفسخ نكاحها واما على المختار من صحة نكاح نكلا من الثلثة الاخرى اذا اكل

ارضاعها انفسخ نكاحها لانها صارت بنت اخته الاولى وتحرم الجمع بينهما ولا اشكال فى ذلك هذا اذا ارضعتهن على الترتيب واما اذا ارضعتهن معًا وارضعت اثنتان اثنتين بان تعطى كل واحدة من الثنتين ثديًا وارتضعا معًا انفسخ نكاح الكل ولكن له تجديد عقد كل واحدة من الاربع منفردة بعد الطلاق وبعد عدة سابقتها وكل ذلك مما لا اشكال فيها كما لا يخفى على الخامس انه لو كان له اربع زوجات صغيرتان وكبيرتان فارضعت كل واحدة من الكبيرتين واحدة من الصغيرتين فان كان قد دخل بالكبيرتين حرمن على التابيد عليه سواء كان ارضاعهما بلبنه او بلبن غيره لانهما اما ابنتاه من الرضاعة او ربيبتاه قد دخل بامهما فيحرم وان المرضعتين امان لزوجتيه فيحرم الجمع بينهن وان لم يدخل بهما فانفسخ نكاح الجميع لامتناع الجمع بين الام والبنت ولا يحرم عليه الصغيرتان فله ان يجدد عقدهما ان شاء جمعًا وانفرادا لعدم العلاقة بينهما ومرضعة كل غير الاخرى واما الكبيرتان فالمشهور حرمتهما مؤبدا وبناء على اشتراط الدخول بالبنت فى حرمة الام عدم حرمتهما مؤبدا كما تقدم الكلام فيه وسياتى فى باب المصاهرة ان شاء الله واما لو ارضعتهما احدى الكبيرتين ترتيبا انفسخ نكاح المرضعة والصغيرة الاولى لامتناع الاجتماع بين الام وبنتها فى النكاح واما الثانية فلا ينفسخ نكاحها لما قد عرفت انها صارت اجنبية بالنسبة اليها ثم انه ان ارضعتها الكبيرة الثانية بعد الارتضاع من الكبيرة الاولى فاما ان ارضعتها على ترتيب الكبيرة الاولى ام لا فعلى الاول انفسخ نكاح الرضيعة الاولى والمرضعة لاستلزامه الاجتماع بين الام

الام والبنت فى النكاح وهو ممتنع شرعًا واما الصغيرة الثانية فلا ينفسخ نكاحها لانه لم يحصل الاجتماع فى حقها بين الام وبنتها فى النكاح فلا مانع لها من الصحة ولا كذلك واما على الثانى وهو ان ارضعتهما عكس ترتيب رضاع الاول فح انفسخ نكاح الكل وله تجديد عقد الرضيعتين منفردة لا اجتماعا اذا لم تكن الكبيرتان مدخولا بهما كما مر غير مرة السادس لو كان له زوجة كبيرة وثلاث صغائر وللكبيرة ثلاث بنات مرضعات فارضعت كل واحدة منهن صغيرة من الزوجات الثلاث فح

اما ان تكون الكبيرة مدخولا بها ام لا اما على الاول وهو

ان كانت الكبيرة مدخولا بها حرمن مؤبدا سواء ارضعن معًا او على الترتيب لان الكبيرة صارت جدة زوجاته والصغائر بنات بنات زوجه المدخول بها ويحرم الجمع بينهن فى النكاح كما عرفت واما على الثانى وهو ان لا تكون الكبيرة مدخولا بها فان ارضعتهن معا رضاعا كاملا فى الرضعة الاخيرة انفسخ نكاحهن اجمع لاجتماع الجدة مع بنات بناتها فى النكاح فتحريم الكبيرة مؤبدا وعدمه القولان المتقدمان واما الصغائر فللزوج تجديد عقدهن جمعا وانفرادا ان شاء وان ارضعتهن على الترتيب واحدة بعد واحدة فبارضاع الاولى ينفسخ نكاح الكبيرة وتلك الصغيرة واما الاخريان فلا ينفسخ نكاحهما سواء ارضعتا معا او على الترتيب لانهن لا تصيران اختين وما اجتمعا مع الجدة فى النكاح فليس فيهما سبب الانفساخ واما لو ارتضعتا اثنتان معًا ثم ارتضعت الصغيرة الثالثة بعدهما ففى المفروض انفسخ نكاح الكبيرة والصغيرتان لاجتماعهما مع جدتهما الرضاعى فى النكاح ولا ينفسخ نكاح الثالثة لعدم اجتماعها مع الجدة فى الرضاع النكاح وفى جميع صور المتقدمة حكم لزوم المهر فى المدخول بها وعدم لزومه لغيرها او النصف او الجميع كما تقدم

بناء على المختار على الخلاف فيه والحكم فى الجميع ان فى المدخول بها يجب على الزوج تمام المهر لها لكان الاستمتاع من بضعها وفى غيرها لا شئ عليه كما هو القاعدة فى الانفساخ بل هو مدلول الله كلام فتدبر وتبصر السابعة لو كان له زوجة صغيرة وامة يطاها فارضعت الامة زوجته الصغيرة فاما ان يكون زوج الصغيرة قد دخل بالامة ام لا وعلى التقديرين اما ان يكون الارضاع بلبنه او بلبن غيره وعلى التقادير ان وطيه للامة اما بالملك او بالعقد فعلى الاول لا اشكال كما لا خلاف فى انه حرمتا جميعا عليه مطلقا سواء كان ارضاعها بلبنه او بلبن غيره لان الصغيرة صارت اما بنته او ربيبته التى قد دخل بامها فصيرورة الامة ام زوجته فيحرمان عليه اما على الثانى فهو ان لا يكون قد دخل بالامة فان كان ارضاعها بلبنه فكذا يحرمان عليه لصيرورة الصغيرة بنته والامة ام زوجته واما ان كان الارضاع بلبن غيره فلا ينفسخ نكاح الصغيرة وفى حرمة الامة المرضعة نظرا الى انها ام زوجته او عدمها نظرا الى ان حرمة الام مشروط بالدخول فى الام ولم يحصل قولان كما تقدم الخلاف فيه وسياتى تفصيله ان شاء الله وفى الصور المنفسخة بالدخول ان كان دخوله بالملك قالوا يثبت بذمته مهر الصغيرة باجمعه لوجوبه بالعقد وعدم كون الفسخ من قبلها فلزم عليه الرد اليها تماما وضعفه ظاهر لما مر فى المسائل السابقة من ان ثبوت المهر بذمته خلاف مدلول الانفساخ ومقتضى مدلوله رجوع كل عوض الى صاحبه كما فى ساير عقود المعاوضات كذلك نعم ان بقى العقد صحيحا فما يثبت به من المهر عوضا عن اباحة انتفاع البضع كان باقيا ويجب عليه الرد اليها وبعد بطلانه بالفسخ فلا وجه لبقائه بذمته فان كان فى المسئلة اجماع فهو والا فوجه الضعف فيه واضح

واضح كما مر غير مرة ثم ان القائلين بثبوت مهر الصغيرة بذمة الزوج قالوا بجواز الرجوع الى المرضعة بما اغرم من المهر كلا كان او النصف فى غير المسئلة وكانوا مصرين عليه هنالك ومع ذلك قالوا هنا بانه لا يرجع به على الامة لانه لا يثبت للمولى مال فى ذمة مملوكه لعدم تصوير اداء له بعد فرض كونه وما يملكه ملكا للمولى فلا يقدر على ادائه اصلا وفيه اولا ان الفرق بين مال المولى وغيره تحكم اذ يتبع به بعد العتق فان اعتق فله ح مطالبته كساير الاموال المتعلقة بذمة العبد من غير المولى وليس هذا من قبيل الجنايات المتعلقة برقبة العبد وقيمته التى يباع بها العبد حتى يمكن القول بالفرق بين المولى وغيره بل انما هو من قبيل الاموال التى يتبع بها بعد العتق ويساعده عموم من اتلف مال الغير فهو له ضامن وصورة القول بانه يتعلق برقبتها مما لا وجه له اللهم الا ان يريد منه ما ذكرناه وثانيا انه بعد تسليم ذلك فلا يتم اطلاق العبارة بل يجب تقييدها بالعبد القن غير المدبر والمكاتب لانهما معها قد انقطع سلطنة المولى عنهما بل تدخل تحت من يملك المال لقولهم بتملكها فاضل الضريبة ولعله لذا قد جزم فى المسالك بالثبوت على المكاتبة مطلقة كانت او مشروطة فكيف كان هذا الكلام باطلاقه لا يتم بل يجب تقييد العبارة بغير المكاتب مع انه لا يتم ايضا كما عرفت نعم ان كان فى المسئلة اجماع على الفرق بين مال المولى وغيره فهو والا فلا يبالى لنا قسمته عليه مفتوحه هذا كله لو كان الدخول بها بالملك بناء على القائلين بلزوم المهر للصغيرة عليه واما على المختار فالامر سهل لعدم لزوم شئ لها بذمته فضلا عن الرجوع الى الامة او غيرها من المرضعات المتقدمة فتدبر هذا كله لو كانت الامة ملكا للواطى ومنه يظهر ضعف ما قيل من انها لو كانت ملكا لغيرها

اللهم الا ان يدعى الاجماع على الفرق بين مال المولى وغيره والا فلا وجه له ١٢

فاما ان تكون الكبيرة مدخولا بها ام لا اما على الاول وهو

الواطی بل کانت موطوئته بالملک العقد رجع به علیها ویتعلق برقبتها
لما مر من ان ما یتعلق برقبتها انما هو جنایات مخصوصة لا کل مال یتعلق
بذمتها وهذا لیس منها بل تتبع بعد تحریرها کما فی صورة الوطی بالملکیة
ولعله لذا قال فی العبارة وعندی فی ذلک الحکم تردد من عدم الدلیل
علی تعلقه برقبتها ویباع فیه ویؤخذ من ثمنها ولا نقول به بل لو قلنا بصحة القول
بوجوب العود بالمهر والرجوع فیه الیها لما قلنا بتعلقه برقبتها وبیع المملوکة فیه
وقلنا بتعلقه برقبتها وتتبع به اذا تحررت ولها المطالبة منها عند یسارها
ووجه الکل واضح ثم ان ما ذکرناه فی وجه تردید المصنف اولی مما صنع
فی الجواهر من ان نظره الی الشک فی اصل ضمان منفعته وانه بالمسمی او بمهر المثل
انتهی کلامه زه وانت خبیر بان هذا مسلم عنده ولیس ذلک محط نظره
فی التردید بل بقرینة قوله لو قلنا بوجوب العود بالمهر لما قلنا ببیع المملوکة
فیه الخ فلیس هو محل التردید بل التردید عنده انما هو فی اصل تعلق المهر
برقبتها کما هو المختار والیه اشار فی الجواهر ایضا لان الاصل براءة رقبتها
من الاشتغال بالمهر کما هو مقتضی مدلول الانفساخ ایضا فاذن لا وجه
لما فی الجواهر فتأمل المسئلة السادسة لو کان لاثنین زوجتان مثلا لعمرو
زوجة صغیرة ولزید زوجة کبیرة فطلق کل واحد منهما زوجته
وتزوج بالاخری ثم ارضعت الکبیرة الصغیرة فاما ان یکون اللبن من غیرهما
او من احدهما وعلی الاول اما انهما لم یدخلا بالکبیرة او دخلا معا بها او دخل
احدهما بها دون الاخر اما علی الاولین وهما ان لا یکون اللبن منهما ولم یکونا قد دخلا

ولم تدخلا بالکبیرة حرمت الکبیرة علیهما وقد انفسخ نکاحها لانها صارت ام
زوجة بالنسبة الی احدهما فعلا وام من کانت زوجة بالنسبة الی الاخر سابقا
علی القول بالتحریم فی مثله وقد مر الخلاف فیه کما عرفت واما الصغیرة فلا تحرم علی
زوجها لانها ربیبة لم تدخل بامها ولا تنفسخ نکاحها وعلی الثانی وهو ان کانا
قد دخلا بالکبیرة فی المفروض فلا اشکال فی حرمة الصغیرة علیهما مؤبدا وینفسخ
نکاحها لصیرورتها ربیبة قد دخلا بامها بالنسبة الیهما واما علی الثالث
وهو ان دخل احدهما بالکبیرة فاما ان یکون اللبن ممن دخل بالکبیرة او من الاخر او من ثالث
فعلی الاول حرمت الصغیرة علیه لصیرورتها بنته بلبنه واما علی الثانی فتحرم
علیهما لصیرورتها بنتا لاحدهما وربیبة قد دخل بامها للاخر واما علی الثالث
فلا اشکال فی انها تحرم علی من دخل بالکبیرة مؤبدا دون الاخر لانها صارت
ربیبته التی قد دخل بامها بخلاف الاخر فان له ان یجدد نکاحها ان فسخ
نکاحها والا فلا یحتاج الی تجدیده واما المهر فان دخل بالکبیرة فله ان یرد الیها
المسمی لمکان الاستمتاع من بضعها وان لم یدخل بها فعلی المختار لیس علیه شیء
کما یقتضیه مدلول الانفساخ وجها لا للکبیرة ولا للصغیرة واما علی المشهور
فلیس علیه للکبیرة شیء بذمته لان الانفساخ جاء من قبلها وعلی زوجها
للصغیرة نصف المسمی ویرجع بما اغترم علی الکبیرة وفیه قول اخر من لزوم تمام
المسمی علیه للصغیرة والرجوع به الی الکبیرة کما تقدم تفصیله فلتراجع فافهم
فرع لو کان لزید زوجتان صغیرة وکبیرة وطلقهما معا ونکحهما عمرو

ثم ارضعت الکبیرة الصغیرة فالحکم فی تحریمهما علیهما وعدمه علی ما فصلناه وینفسخ
نکاحهما اذا ارضعت الکبیرة الصغیرة سواء دخل العمرو بالکبیرة ام لا لانها
ان دخل بها لانها ام زوجته وهی ربیبته التی قد دخل بامها وعلی الثانی
لاجتماع الام والبنت فی نکاح واحد وقد فصلناه مستوفی فلا نعید الکلام
به فی لزوم المهر المسمی علیه للمدخول بها وغیرها صغیرة کانت ام لا فعلی ما تقدم فراجع الیه
الفرع الثانی لو کانت الکبیرة نائمة فارتضعت زوجته الصغیرة منها الرضاع المحرم
فانفسخ نکاحهما للاجتماع بین الام وبنتها فی النکاح فان دخل بالکبیرة حرمتا علیه
حرمت علیه الصغیرة مؤبدا لانها صارت بنته ان کانت بلبنه وربیبته التی قد دخل بامها
ان کان بلبن غیره علی التفصیل المتقدم وسمعت الخلاف فیه ولا نعیده لعدم الاشکال فیه
نعم قال فی التذکرة لا مهر للصغیرة لانها اقدمت علی ضررها وهی السبب لتفویت
بضع الکبیرة فان دخل بالکبیرة فمهرها علیه تمام المسمی للکبیرة ونصفه ان لم یدخل
بها ویرجع بالغرم علی مال الصغیرة انتهی کلامه زه اما اقدام الصغیرة عنها بالارتضاع
لا نم کونه موجبا للغرامة والضرر لعدم الشعور لها فی هذه الحالة وربما یمس الحاجة
الیه اللهم الا ان یقال بکونه موجبا للضرر علی نفسها لاسقاط مهرها بالفسخ
وثانیا ان رجع بتمام المسمی علی مال الصغیرة لزم کون الاستمتاع ببضعها خالیا عن
العوض فصارت عنده مفوضة البضع ولا یجوز لکونه من خواص نبینا صلوات الله
وسلامه علیه وثالثا لزوم النصف فی صورة عدم الدخول بالکبیرة مما لا وجه له
لما عرفت ان الفسخ لیس مثل الطلاق حتی اذ ثبوت النصف وسقوط النصف الاخر

نصف الاخر انما هو بالطلاق فقیاس ما نحن فیه بالمطلقة قبل الدخول مع الفارق
وهو وجود النص هناک دون ما نحن فیه مع انه لا عموم فیه لیشمل المفروض مع ان
الاجماع منعقد هناک علی سقوط النصف بالطلاق ولیس فیما نحن فیه ضرورة
ثبوت الجمیع لها بالمهر بالعقد وثبت بالدلیل سقوط النصف بالطلاق خاصة ففی غیره
محل شک فیستصحب البقاء مع الشک فالتنصیف لا دلیل علیه مع ان الاصل عدمه
فالوجه الوجیه ما بیناه من عدم لزوم شیء بذمته لو لم یدخل بها کما هو قضیة
الفسخ وعدم جواز الرجوع الی الرضیعة وما لها بالغرامة کما عرفت انفا
ولزوم تمام المهر للمدخول بها لمکان استمتاعه البضع من غیر ان یرجع الی مال
الرضیعة کما مر وشد به الثالث قال فی التذکرة ولو ارضعتها بعض ١٢ الکبیرة م
الرضعات ثم ارتضعت الصغیرة منها وهی نائمة باقی العدد حتی کمل فالاقرب
تقسیط الضمان علی عدد الرضعات فما اصاب رضعات الکبیرة سقط
من مهرها بازائه وما اصاب رضعات الصغیرة کان الضمان علی الصغیرة فلو ارضعت
الکبیرة اربع مرات ثم ارتضعت الصغیرة منها وهی نائمة احدی عشر مرات
یقسط بالنسبة الیها وقد سمعت ما فیه من عدم لزوم شیء علیه لو لم
یدخل بها وعدم جواز الرجوع الی الصغیرة لو دخل بها للزوم جعل استمتاعه
من البضع مجردا عن العوض وهو باطل مع انه لا دلیل علی جواز الرجوع
الیها مضافا الی ان الاصل عدم الرجوع فیما اعطاها من المهر عوضا
عما استمتع من بضعها کما مر وکل ما ذکره خلاف قضیة الفسخ فکیف کان بناء
علی المختار لا نحتاج الی هذه التکلفات وبناء علی ما اختاره یرد علیه ما ذکرناه

المسئلة الخامسة اذا اعترف رجل على ان فلانة اخته مثلا او قال هذه اختى من الرضاع
او بنتى او امى او عمتى او خالتى وغيرهن من المحرمات عليه فاما لا يمكن احتمال الصدق
فى حقه او امكن احتمال صدقه فى اعترافه وعلى الثانى اما ان يكون اقراره بذلك
قبل العقد عليها او بعده وعلى الثانى اما ان يكون قبل الدخول بها او بعده
وعلى الثانى اما ان يدعى علمه بذلك قبل الدخول او يعلم بذلك بعد الدخول
وعلى التقادير اما ان تصدقه المرأة او تكذبه او تقول لا ادرى وعلى التقادير
اما ان يكون له بينة شرعية ام لا فهذه صور اما الاولى فهى ان لا يكون اقراره
على وجه يمكن ان يصح ذلك فى حقه بل كان العلم بخلافه او الظن بكذبه كما لو قال
هذه اختى من الرضاع وكان هو اصغر منها بسنين كثيرة او قال هذه امى من الرضاع
وكانت هى اصغر منه بحسب السن لم يلتفت الى دعواه وجاز له نكاحها اجماعا
بل فى التذكرة ظهور الاتفاق عليه ولا يترتب على اقراره حكم من غير فرق بين
ان تصدقه المرأة او تكذبه او تقول لا ادرى صدقه ولا كذبه وبين ان تكون
له بينة شرعية للعلم بخلافه وهو حجة شرعية ولا يعارضه شئ وحجية الاقرار
من باب الظن والظهور وهو لا يعارض القطع المخالف له بل مع القطع على خلافه
لا يحصل الظن به اصلا فضلا عن حجيته اللهم الا ان يقال بان حجية الاقرار
انما هو من باب التعبد كالبينة لا من باب الظهور المدعاة فلا بد من العمل به
ولو مع العلم بخلافه وهو ضعيف لان اما اولا فلا نسلم حجيته تعبدا وثانيا
لو سلمنا ذلك فلا نسلم انصراف ما دل على حجيته الى محل الفرض فيكفى
لا اشكال فى انتفاء التحريم بينهما قطعا كما لا يخفى واما الثانية فهى ان يكون اقراره

مضافا الى الاجماع على عدم الالتفات الى دعواه ح كما مر

اقراره على وجه امكن احتمال الصدق فى حقه فان كان اقراره بذلك قبل
العقد عليها حكم عليه بالتحريم ظاهرا سواء صدقته او كذبته او لم تكن عالمة
بصدقه ولا كذبه لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز فليس له التزويج
بها ولو اكذب نفسه ورجع عن اقراره فاما ان يمكن فى حقه احتمال الصدق
فى حقه ام لا وعلى التقديرين اما ان وافقته المرأة فى تكذيب نفسه ام لا وعلى
الثانى اما ان تكذبه المرأة وانكرت انكاره او تقول لا ادرى صدقه ولا كذبه
اما على الاول فلا ريب عدم سماع انكاره بعد الاقرار لعموم اقرار العقلاء
على انفسهم جائز واطلاق ما دل على عدم سماع الانكار بعد الاقرار مضافا
الى ان الظاهر من عبارات الاصحاب عدم الخلاف بينهم فى عدم سماع الانكار
بعد الاقرار مطلقا فعلى هذا لا يجوز التناكح بينهما لعموم اقرار العقلاء الخ
وشمول ما دل على عدم سماع الانكار بعد الاقرار عليه الا ما حكى عن المسالك
حيث احتمل سماعه لو اظهر لدعواه تاويلا محتملا بان قال انى اعتمدت فى الاقرار
بالرضاع على قول من اخبرنى ثم تبين لى ان مثل ذلك لا يثبت به الرضاع
وامكن فى حقه ذلك احتمل القبول لامكانه وما ذكر فى الجواهر حيث
قويا سماعه فى صورة موافقة المرأة معه فى انكاره وعلله بانحصار
الحق فيهما فيجوز التناكح بينهما وقال فيه ان المتيقن من الخبر المتقدم الزام
المقر بما اقر به لمن اقر له مع المخالفة له لا ان المراد به الزامه بذلك وان وافقه
المقر له على كذبه فى اقراره وصدقه فى انكاره وفيه ان الاحتمالين المتقدمين
منفيين باطلاق الخبرين وعدم المخصص لهما من الاخبار ظاهرا بالمرة بما ذكرت

وكان له بينة شرعية ام لا وسواء كما مر

فليس هذا الا تخصيص بلا مخصص ولا يجوز اصلا واحتمال ان فهم العرف
مخصص لهما ولا ريب فى حجيته مدفوع بان المتبادر من اطلاق الخبرين خلافه
مضافا الى كون التخصيص فيهما مخالفا للاجماع المتقدم مع ان التمسك
بالقدر المتيقن فى الادلة النقلية مما لا وجه له لعدم انحصاره بالادلة اللبية
كما ذكروه فى المباحث الاصولية نعم ان ادعى عدم انصراف ما دل
على عدم سماع الانكار بعد الاقرار الى مفروض المسئلة له وجه لكن فهم
العرف ياباه كما عرفت انفا ويؤيده عدم فهم الاصحاب منهما التقييد
مع انهم من اهل العرف بل عمدتهم وما يقال من ان فهم الفقيه وذهنه
غير معتبر فى مفاهيم العرفية لاضطراب ذهنه نظرا الى اطلاعه باطراف العبارات
ومخالفته مدفوع بان الفقيه بعد اطلاعه بالعام والخاص والمطلقات
والمقيدات وغيرها من القواعد المقررة وقدرته على اعمالها اذا لم يعتبر فهمه
فالعامى الذى لم يطلع على معارضات الادلة كيف يعتبر فهمه وما سمعت
من قولهم بعدم اعتبار فهم الفقيه كلام فى محله تمام لا مطلقا ولذا قالوا
بعدم اعتبار فهم الاخباريين وامثالهم ما فهموه من الاخبار نظرا الى
عدم اطلاعهم على القواعد المقررة وعدم معرفتهم مجازات الاخبار
من المبينات وعدم قدرتهم على اعمال القواعد من حمل المطلق على المقيد
والعام على الخاص وعدم تميزهم ذلك ومنه يظهر الجواب عما حكى عن المسالك
ايضا من احتمال سماعه لو اظهر لدعواه تاويلا محتملا الخ مضافا الى ما مر
مع ما ذكره بعد ذلك بقوله لكن اطلق الاصحاب عدم قبوله مطلقا لعموم اقرار

اقرار العقلاء على انفسهم جائز وعليه العمل وانت خبير بان هذه العبارة
ظاهرة فى الاجماع عليه وان بنائه على العمل بما عليه عمل الاصحاب مع ان
المتبادر من قوله احتمل القبول منضما الى ذيله الى قوله وعليه العمل وملاحظة
صدره وذيله ان ذكره من الاحتمال المتقدم ليس الا لمجرد ذكر ما يمكن
الاحتمال فيه لا العمل بما يحتمل فيه كما توهمه بعض مشايخنا الاساتين
رضوان الله عليهم اجمعين ولعل الوجه فى ذكر الاصحاب بعدم القبول
مطلقا عدم مخالفتهم للمجمع عليه كما لا يخفى على من اطلع على كلماتهم مثلا
نعم ان قلنا بان حجية الاقرار من باب الوصف وحصول الظن فيمكن
توجيه كلامى المسالك والجواهر ان حصل الظن بصدقه فى رجوعه عن
عن الاقرار واما ان قلنا بان حجيته من باب الاسباب والتعبد فلا وجه
لما احتملاه اصلا ثم ولذا قال فى الكفاية بعدم القبول ح وحرمة
نكاحها وان اكذب نفسه مطلقا وقال فى التذكرة اذا اقر الرجل او المرأة
بالرضاع المكن المقتضى للتحريم فقد قلنا انه يصح وليس لاحدهما ان ينكح
الاخر سواء صدقه الاخر او كذبه لاعترافه بما يمنع النكاح واذا صح اقرار
فلو رجع المقر منهما او كانا قد اقرا ورجعا وكذبا نفسهما لا يقبل رجوعهما
ولا رجوع المقر منهما ولا يجوز للمقر ان ينكح الاخر مطلقا وهذه العبارة
كغيره من عبارات الجماعة دلالة واضحة على ان عدم قبول الانكار
بعد اقراره مطلقا مسلم عند اصحابنا ولذا ارسلهم ارسال المسلمات من غير
اشارة الى احتمال الخلاف فيه اصلا فما فى الجواهر من تقييد عدم القبول

بصورة مخالفة اقرارهما الحرمة مما لا وجه له مع ان القائل بالقبول من الفقهاء
ابيّن منسوب الى ابي حنيفة واصحابه ولا شبهة في ان الرشد في خلافهم
فالحق المطابق للواقع ما يخالفه كما في الاخبار الصريحة عليه وهو من اقوى
الدليل على عدم القبول مطلقا هذا كله فيما لو وافقته المرأة وكما فيما
ذكرناه يظهر الحكم فيما لو خالفته المرأة مطلقا مع الرجل فيما رجع عما اقر به اولا
بلا ولو تيم مضافا الى دعاء الاجماع على عدم القبول فيهما كما في الجواهر وغيره
فقد ظهر لك بحمد الله والمنة وجه صور المسئلة بحذافيرها وانكشف
سرها في الجواهر ايضا من انه قال ان المسئلة تحتاج الى تامل تام وكذلك
الحال لو انعكس المسئلة مثلا ادعت المرأة على رجل انه ابوها او اخوها
او عمها او خالها من الرضاع او غيرهم من المحرمات عليها في النسب
بجميع صورها حذو النعل بالنعل ومن غير خلاف فتدبر ثم انه ان كان اقراره
مطابقا للواقع حرم عليهما التناكح بينهما ظاهرا وواقعا وان لم يكن
مطابقا للواقع حرم عليهما التناكح بظاهر الشرع دون الواقع وهو السر في تقييد
العبارة في الحكم بالتحريم بينهما ظاهرا بقوله ظاهرا نظرا الى الظاهر الاقرار
ثم انه لو اوقع العقد في صورة انكار احدهما وادعاء الاخ الاخر قد يقال
بصحة العقد من طرف المنكر وبطلانه من طرف مدعي الاختية لالزام كل
منهما بمقتضى اعتقاده فيكون فاسدا من طرف وصحيحا من طرف الاخر فحينئذ
يجب على كل منهما العمل بمعتقده مثلا لو كان الزوج منكرا والزوجة
تدعي الاختية فللزوج العمل بلوازم الزوجية من اداء المهر والنفقة والكسوة

* كصورة عدم علمها بصدقه ولا كذبه

والسكنى ومطالبته المضاجعة منها ونحوها من لوازم الزوجية ولا يجوز
للمرأة تمكينها له لعدم اعتقادها بزوجيتها له وكل مكلف على حسب ما اعتقده
وضعفه ظاهر ضرورة اشتراط الصحة من الطرفين في العقد وبعد فرض
انتفائها من احدهما بظاهر الشرع لا بد من انتفائها من طرف الاخر من
تطع في كشف اللثام بانه لو اوقعا العقد لم يقع ظاهرا وفي الجواهر الجزم بفساده
لان الايجاب والقبول وان كان من الطرفين الا ان محصله شيء واحد واذا بطل
احد طرفيه لا بد من بطلان في الطرف الاخر وما قيل بان هذا العقد في هذه الحالة كان نظير
دعواه الاختية بعد العقد مع انكارها فكما ان كلا منهما مكلف بمعتقده هناك فكذلك
في مفروض المسئلة مدفوع بوضوح الفرق بين المسئلتين ضرورة ثبوت
الصحة ظاهرا في العقد قبل الدعوى وهي لا تقتضي فساده في ظاهر الشرع
وانما يلزم الحكم بالفساد بالنسبة اليه خاصة مؤاخذة له باقراره وليس هو
في العقد قبل الدعوى فالقياس بما نحن فيه مع الفارق هذا كله فيما لو كان
اقراره بالرضاع قبل العقد عليها واما ان كان اقراره بذلك بعد العقد
عليها فاما ان يمكن احتمال الصدق في حقه ام لا اما على الثاني فقد تقدم
عدم الاشكال في بطلان دعواه لان الامكان شرط في صحة الاقرار وقد مر
انه لو اقر احدهما بما لا يمكن كان اقراره لغوا للعلم بكذبه فلو ادعى رجل
ان زوجته امه من الرضاعة مثلا وكانت هي اصغر منه سنا لم يلتفت الى
قوله ولم يبطل نكاحه عند علمائنا اجمع كما في التذكرة وغيره للعلم بكذبه
سواء صدقته المرأة او كذبته وسواء ادعى عليها العلم ام لا وسواء كان له

بينة شرعية ام لا واما على الاول وهو امكان احتمال الصدق في حقه وادعى
اختية زوجته فاما ان وافقته المرأة في دعواه ام لا اما على الاول فلا شبهة
في ثبوت فساد النكاح باقرارهما لانحصار الحق بهما ولا معارض لهما في الدعوى
وسقط المهر ان كان قبل الدخول بها وان كان بعده سقط المسمى ايضا
لبطلان العقد باقرارهما ووجب عليه مهر المثل عوضا عن الاستمتاع ببضعها
ان جهلت المرأة بذلك حين الوطي وان ادعى عليها العلم فتوجه عليها اليمين
فان حلفت اخذت مهر المثل وان نكلت سقط عن ذمته مهر المثل ايضا
لظهور كونهما عالمين بذلك فكانا بغيين ولا مهر لبغي واما على الثاني
فاما ان انكرته او تقول لا ادري صدقته ولا كذبه وعلى التقديرين اما ان يكون
له بينة شرعية ام لا وعلى التقادير اما ان يكون قبل الدخول بها او بعده
اما على الاول فاما ان يدعي عليها العلم بادعاءه ام لا وعلى الاول اما ان تحلف او نكلت
او ردت عليه اليمين وعلى الاخير اما ان يحلف او نكل فهذه صور المسئلة
المتصورة في المقام فان انكرته وكان معه بينة شرعية اقامته على دعواه
بان الرضاع المحرم تحقق بينهما او ادعى عليها العلم بذلك وتوجه عليها
اليمين فنكلت عن اليمين او ردت اليه وحلف هو اليمين المردودة
حكم بها على التفريق بينهما لثبوت فساد النكاح بها فان كان الحكم بالتفريق
قبل الدخول بها فلا مهر لها اصلا ولا متعة لان المثبت للمهر بشيء منها انما
هو العقد الصحيح فاذا اثبت فساده اما بالبينة او بواحد من الاسباب الشرعي
ووضح بطلانه فلا اشكال في بطلان لوازمه فسقط المهر كلية لبطلان موجبه

موجبه واما ان كان بعده اي بعد الدخول بها فقال الشيخ وجماعة بانه كان
لها مهر المسمى بتمامه باعتبار ان العقد كان سببا لثبوت المهر لانه مناط الشبهة
فكان كالصحيح المقتضي لتضمين البضع بما وقع عليه التراضي في العقد وكان
عليه الواجب للتادية بها وقد وضح فيما ضعفه لان ما نحن فيه نظير المقبوض
بالعقد الفاسد من البيع وغيره وليس في الاخبار ما يدل على ان عقد الشبهة
كالصحيح في جميع الاحكام حتى يؤخذ باطلاق التشبيه ولذا لو ابعدم لزوم
شيء عليه مع عدم الدخول ولو كان التشبيه باطلاقه معتبرا لكان اللازم عليه
نصف المسمى وقد عرفت بطلان المسمى ايضا لبطلان موجبه وهو العقد نعم
ليس عليه شيء الا ضمان ما استوفاه من البضع فيضمن بقيمته وهي ليست
عرفا الا مهر المثل كما في غيره مما يقبض بعنوان العقد الصحيح بل ليس مسئلتنا
الا احد افراد قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده مع ان المسمى الذي وقع عليه
التراضي قد ظهر بطلانه لبطلان عقده الموجب له كما مر انفا في الفرع المتقدم
فلا وجه للالتزام به كما لا يخفى هذا كله فيما لو لم يعلم المرأة بالرضاع قبل الدخول
والا فلا شيء عليه لكونهما بغيان ولا مهر له وساير قواعد الدعاوي جارية
هنا من ادعاء علمها وتوجه اليمين عليها وجواز الرد عليه اليه ونكولهما
او نكول احدهما وغيرها من الاحكام بحذافيرها جارية فيما نحن فيه فتدبر
هذا كله فيما كان له البينة سواء انكرت المرأة ام لا اما لو انكرت الزوجية وكذبته
او تقول لا اعلم صدقه ولا كذبه مع فقد البينة له قبل قول الزوج في حقه
وهو حرمة المضاجعة والوطي وغيرها مما يتعلق به من الاحكام ولم يقبل

* فيما نحن فيه

في حقهما من سقوط النفقة والمهر وغيره لانه اقرار في حق الغير ولم يسمع
ويكون القول قولها مع اليمين اذا ادعى علمها بذلك ويحكم بانفساخ النكاح
ويفرق بينهما لانه يملك الفرقة فلو اعترف بما يتضمن الفرقة قبل ويحكم بالتفريق
والزامه بالاجتناب لحرمتها عليه بمقتضى اقراره ولزمه المهر كله مع الدخول بها
لعدم ثبوت بطلان العقد بمجرد اقرار الزوج بل هو مستصحب الصحة ومحكوم بالصحة لتقدم قول مدعي الصحة على مدعي الفساد وما يقال من المنافات بين الزامه
بالاجتناب عنها واستصحاب الصحة في العقد فان مقتضاه جواز الحكم بالزوج
التي كانت من لوازم صحة العقد مدفوع بعدم المنافات بينهما لاختلاف المقامين
فان الزامه بالفرقة والاجتناب عنها انما هو بسبب اقراره بالحرمة وكانت هي
مواخذة له باقراره وهو لا يدل على انفساخ العقد واسقاط موجبه
كما توهم وهذا هو الوجه على القائلين بلزوم نصفه مع عدمه على قول
مشهور بين الاصحاب معللا بانه فرقة قبل الدخول فيكون كالطلاق
وضعفه واضح مما مر من الفرق بين الطلاق وغيره لما ذكرناه من ثبوت النصف
وسقوط الباقي بالطلاق انما ثبت بالنص خاصة وليس ذلك في غيره فقياس غيره
بالطلاق مع الفارق مع قطع النظر عن بطلانه نعم ان ثبت انه كالطلاق
قبل الدخول حاله حال الطلاق فسلم واني له باثباته لعدم الدليل عليه
فكيف كان فاللازم عليه تمام المهر ايضا لعدم ثبوت فساد العقد الا باقراره
ويحتمل كون الاقرار لورود الضرر على الزوجة وقد عرفت ان اقراره في حقها
لا يسمع نعم يمكن فرض تصحيح قول المشهور بلزوم النصف بان ادعى الاخت بالرضاع

بالرضاع اولا ثم طلقها مع انكارها فاذن امكن القول بلزوم النصف
ولا ينافيه دعواه الاخية تاثير الطلاق في حقها بعد فرض تكذيبها له مع احتمال
العدم ايضا اقتصارا فيما خالف الاصل ودل على تنظير الطلاق على ما كان
مفرقا للزوجية[2] وان الفرض عدمه هنا باعتبار الزوج فتطالب المراة
بالمهر تاما وان بانت عنه بالطلاق باعتقادها لكن يجب عليه تحصيل برائة
ذمته عما اشتغل به بالعقد فتدبر هذا كله فيما لو كان الرجل مدعيا للرضاع
اما لو كان المدعي له المراة فلا يخلو[2] اما ان يكون بعد العقد عليها او قبله وعلى الاول
اما ان يكون قبل الدخول او بعده وعلى الاخير اما ان يكون عالمة به حال الوطي ام تطلع
عليه بعده وعلى التقادير اما ان صدقها الزوج ام لا وعلى الاخير اما ان كذبها
او قال لا ادري صدقها ولا كذبها وعلى التقديرين الاخيرين اما ان يكون لها
بينة شرعية ام لا وعلى الاخير اما انها ادعت عليه العلم ام لا وعلى الاول
اما ان صدقها ام لا وعلى الاخير اما ان يحلف هو على نفي علمه ام لا وعلى الثاني
اما ان نكل او رد اليها وعلى الثاني اما ان تحلف او نكلت عن اليمين فهذه
احتمالات المتصورة في المسئلة اما على الاول فلا شبهة بل لا اشكال
في بطلان دعواها مطلقا سواء كان قبل التزويج او بعده وسواء كان قبل
الدخول او بعده صدقها الزوج كان لها البينة ام لا للقطع بكذبها
ولا يعارضه شيء من الادلة الظنية كما مر وان الامكان شرط في صحة
الاقرار والا كان لغوا كما لا يخفى اما على الثاني وكان اقرارها بذلك بعد العقد
وقبل الدخول مثلا لو قالت المراة ذلك الزوج اخي او ابني او عمي او احد من المحرمات

[2] فهذا وجه م

[2] اما ان لا يمكن احتمال الصدق في حقها او امكن وعلى الثاني صح صح

عليها بالرضاع وصدقها الزوج انفسخ العقد ولا شيء عليه لبطلان ما كان
مثبتا للمهر اما لو كان اقرارها بذلك بعد العقد وكذبها الزوج لم يقبل
دعواها في حقه لانه اقرار في حق الغير وقد مر عدم قبول دعواه في حقها الا
الا ببينة لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر وعن الشافعية التفصيل
بين رضائها بالعقد وعدمه فعلى الاول لم يقبل دعواها بل يسمع قول الزوج
ويصدق بغير اليمين وعلى الثاني فالقول قولها مع اليمين وهو في غير محله
اذ لا ينافي سماع دعواها رضائها بالعقد لامكان جهلها به حال العقد وحصول
العلم لها بخبر من تعتمد عليه بل لم ينقل في الجواهر القول بقبول دعواها مطلقا وان ادعت
العلم بالحال حين العقد لاطلاقهم بسماع دعوى النسب مع البينة لعموم
البينة على المدعي واليمين على من انكر فالتفصيل ليس على ما ينبغي ومما ذكرناه
الجواب عما حكي عن القواعد من عدم سماع دعواها بعد العقد لانه اقرار في حق
الغير قال في الجواهر ولعل نظره الى ان فعلها يكذب قولها سيما مع رضائها
وقد عرفت عدم المنافات بين الرضاء بالعقد وعدم كونه مكذبا لقولها
لجواز جهلها به حال العقد فكيف كان فان اقامت البينة ثبت لها على ذمته
مهر المثل ان دخل بها والا فلا مهر عليه سواء كانت عالمة به حين الوطي
وحصل الوطي برضائها فانها زانية ولا شيء عليه او لم يدخل بها
وان لم يكن لها بينة لم يحكم بتفريقهما لان الاصل يقتضي الصحة واذا تداعيا
واحدهما تدعي صحة العقد والاخر تدعي الفساد فيقدم قول من يدعي الصحة
ومبناه قاعدة حمل فعل المسلم على الصحة بعلم فسادا ولم يعلم فساد العقد هنا

وجهلها به حال الوطي صح م

هنا بمجرد دعواها الفساد فله المطالبة بحقوق الزوجية ولها الامتناع منها
وعدم تمكينها له من نفسها ما امكنها وتفدي نفسها بما امكنها تخلصا من الزناء
باعتقادها والعجب من صاحب الكفاية حيث اكتفى في المسئلة بعدم المطالبة منها
منه حقوقها الزوجية وقال بانه بعد مطالبته منها ليس لها الامتناع وقد عرفت
ان كلا منهما مكلف على حسب اعتقاده فكيف لا يجوز لها الامتناع منه
مع اعتقادها بكونه زانيا وتمكينها له بالنسبة اليها زناء وبالنسبة اليه اعانة
على الاثم باعتقادها فلا يجوز لها التمكين منه اصلا وح فليس لها مطالبة
المهر منه كلا او بعضا لا قبل الدخول ولا بعد الدخول مع علمها بالفساد حال الوطي
نظرا الى اعترافها ببطلان العقد الموجب لثبوت المهر ان كان صحيحا ومع فساده
فلا مهر بل ليس لها مهر المثل ح نعم ان كانت جاهلة بالحال حال الوطي
فلها اقل الامرين من المهر المثل او المسمى لانه دعوى بلا بينة هذا ما حكي عن
المسالك وقواه في الكفاية وضعفه ظاهر بعد ما بيناه فيما لو ادعاه الزوج
ذلك من لزوم مهر المثل مطلقا سواء كان اقل من المسمى او اكثر منه لانه كان
عوضا عن انتفاعه ببضعها بعد بطلان المسمى سواء كان اقل او الاكثر فلا وجه
لاعتباره ثانيا بملاحظة الاقلية وتقدم انه من قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده
ورضائها بما في العقد لا تلتزم به شرعا بعد ظهور فساد العقد كما لا يلتزم في
الزوج كما عرفت والعجب منه حيث قال بثبوت مهر المثل في مسئلة ادعاء
الزوج ويخالفه هنا مع اتحادهما في المدرك واستثنى منه في الجواهر صورة
تكذيب الزوج لها مع عدم البينة وقال فيه باقل الامرين معللا بانها كانت

مدعية صرفا من غير ان يكون لها بينة او حلف وفيه ان ذلك باطلاقه لا يتم
فان كونها مدعية لا ينافي مع ثبوت مهر المثل بعد بطلان المسمى ببطلان العقد
نعم ان بطلان العقد المسمى موجب لبطلان المسمى واشتغال ذمته بالمهر المثل عوضا — لا اشكال في
عن الاستمتاع بالبضع ولا خلاف فيه وانما الاشكال في انه لو كان المسمى الذي وقع
به التراضي بينهما اقلا من المهر المثل وكان مهر المثل اكثر ففي وجوب الاقل منهما
لوقوع التراضي عليه احتمال وهما اختاره باطلاقه لا يتم ولعل نظره الى ان ما بيناه
وفيه اولا ان العلم ح تراضيهما بالاقل لا كونه دعوى بلا بينة وثانيا عدم
كون ذلك سببا لرفع اشتغال ذمته عن المهر المثل بعد التعلق بذمته فان
ما قصد وهو العقد بالاقل لم يقع وما تعلق بذمته لم يقصد نعم يمكن
توجيه كلامه ره بان فساد الزوج انما هو بحسب اعتقادها ان زوجته المدعية
لا باعتقاد زوج الذي كذبها فهو مديون بما وقع عليه العقد نظرا الى اعتقادهم
ولا ينافي ذلك كون الزوجة معتقدا بفساد واعتقادها لبدنية المهر المثل لا يثبت
بذمته زايدا عن المسمى فاذا وقعا العقد على الاقل منهما فلا يجب عليه تادية
الزايد عليه فله وجه لكن لا ينحصر في المفروض بل لا بد من القول بالزايد عن المثل
لو وقع العقد على الزايد منهما لوقوع التراضي عليه فباطلاق كلامه ره لا يتجه الايراد
ولعل نظر الفاضل في محكي القواعد الى ما ذكرناه من قوله بلزوم مهر المثل مطلقا
بعد تبين فساد العقد باعتقادها لانه دخول بعد عقد تبين فساده من اصله
غايتها تحلف المرأة مجيم لها احلافه على نفي العلم ان ادعته عليه او احلفت عليه
عليه كما هو شان الحلف على نفي فعل الغير وكذبها هذا كله فيما لو دخل بها بعد العقد — في عكس المسألة

وكذبها الزوج واما لو صدقها الزوج بعد الدخول فلا اشكال في انفساخ
العقد لما مر من انحصار الحق فيهما ولا شيء لها من المهر ان اعترفت بسبق
علمها على الوطي لكونها زانية ح ولا مهر لبغي وان ادعت عدم علمها
حال الوطي بل بعد الوطي صارت عالمة فلها المهر المسمى او المثل او اقل الامرين
بناء على الاقوال فيه والحق ثبوت مهر المثل مطلقا لما مر وان كان زايدا عن المسمى
هذا كله فيما لو كان الاقرار بان الزوج احد المحرمين عليها بعد العقد واما لو كان
ذلك منها قبله حكم عليها بظاهر الاقرار من عدم جواز التزويج بينهما سواء
صدقها الرجل ام لا وسواء كانت لها بينة لها ام لا وما ذكرنا يظهر الحكم في ساير
الاحتمالات المتقدمة المتصورة في المسئلة اعرضنا عنها لوضوحها بعد التامل
فيما في الجملة وقد ذكرنا في دعوى الرجل بمحرميتها فليرجع وانهم هذا ملخص
ما اردناه ذكرها في الباب المسئلة الثامنة لا اشكال ولا خلاف ظاهرا في انه
لا تقبل الشهادة بالرضاع عند الحاكم الا المفسرة بمقتضى اجتهاد الحاكم فلو شهد
اثنان ان هذا ابن هذا من الرضاع لم يسمع الحاكم شهادتهما الا ان يذكرا كيفيته
مفصلة لان الرضاع الذي يتعلق به التحريم لتحقق عندهم من ان الخلاف فيه كثير
وكذا اختلفوا في الشرايط المحرمة على اقوال فمنهم من قال بالحرمة في الرضاع القليل ولو
مص واحد ومنهم من قال بنشر الحرمة بالارتضاع من الانية وبالايجار وشبهه
ومنهم من قال بالحرمة في ارتضاعه بعد الحولين واذا كان كذلك فوجب على الشاهدين — او نحوها غيرها من الاقوال
ان يفصلا ويبينا كيفية الرضاع ليحكم الحاكم باجتهاده فح يحتاج في الشهادة ان يقولا — المتقدم ذكرها
بانا شهدنا بان الصغير ارتضع منها او ارضعته في الحولين وامتص من الثدي بحيث

وصل الى جوفه خمس عشرة رضعة تامات لا يفصل بينها برضاع امراة اخرى وبالجملة
لا بد فيه من التعرض بجميع الشرائط المعتبرة في الحرمة لاختلاف الناس في الشرائط ليمكن
للحاكم استماعه خلافا لبعض العامة حيث قالوا بكفاية الشهادة فيه بنحو الاطلاق
بان يقولا الشاهدان ان بينهما رضاعا محرما ولبعض الاخر منهم ان كان الشاهد
بالاطلاق فقيها موثوقا به بمعرفته قبل منه الاطلاق والا فلا بد فيه من
التفصيل وضعف القولين واضح لعدم الفرق ح في ذلك بين كونه مقلدا
او مجتهدا لجواز ان يكون الشاهدين متواهمان في اعتبار الشرائط الحرمة مخالفا
لفتوى الحاكم الذي يشهدان عنده ولاحتمال ان يكون الشاهدان
استندا في الشهادة بنحو الاطلاق الى عقيدتهما التي كان مخالفا لعقيدة
الحاكم بل ربما كان الشاهدان مخالفان في العقيدة واستند كل منهما
في اطلاق الشهادة الى عقيدته فلا يطمئن الحاكم في هذه الشهادة
لان يحكم بها فكيف كان لا يجوز الشهادة في الرضاع على نحو الاطلاق
مطلقا مجتهدا كان الشاهدان او مقلدان او احدهما مجتهد والاخر مقلدا
وللفاضل في محكي المسالك تبعا للتذكرة ان الخلاف هنا كالخلاف في الاخبار
عن نجاسة الماء وغيره فلو شهد الشاهد بنجاسة الماء مع الاختلاف
الواقع بين الفقهاء فيما به يحصل نجاسته اي لا بد ح من العلم بالتفصيل
او العلم بموافقة مذهب الشاهد لمذهب الحاكم وهو صريح في ان كل ما كان المشهود به
ذي شرائط مختلفة فيها او اسباب كذلك كالبيع والوقف والزوجية والطلاق
ونحو ذلك لا بد فيه من التفصيل في الشهادة وسريان المسئلة في جميعها

في جميعها فان الكل من واد واحد نعم ربما يقال بامكان القول بجواز الاطلاق
في الشهادة لو كانا مقلدين للحاكم وكانا عارفين بما اعتبره الحاكم من الشرائط
المحرمة فح لا باس باطلاق الشهادة في الرضاع ويجبر قبول الشهادة منهما
بنحو الاطلاق ولعل اطلاق الاصحاب منزل على غير هذه الصورة سيما بعد ملاحظة
التعليل المتقدم ثم ان الظاهر المتبادر من كلام الاصحاب انه يعتبر في الشهادة
ان يشهد الشاهدان لتحقق الرضاع على نحو القطع والجزم واما اخبار الشاهد
بالقرائن الموجبة للرضاع عادة كان يقول رايته قد التقم الثدي وحلقه يتحرك
فلا يكفي في الشهادة لامكان الاحتمال بعدم حصول الرضاع المحرم منه
وان الاخبار بالحكاية لا تعد شهادة في العرف بل لا بد فيها من الشهادة
على نحو البت والجزم وان حصل علمه من الامارات والقرائن المفيدة للعادة
نعم يكفي فيه مشاهدة الصبي ملتقما حلمة ثدي المراة التي كانت ذات
اللبن ماصا له على العادة حتى يصدر في الدفعات الخمسة عشر من غير ان يفصل
برضاع امراة اخرى فان الغالب محصل العلم بذلك عادة كما لا يخفى فرع
الاول انه هل يشترط في الشهادة بالرضاع ذكر وصول اللبن الى الجوف ام لا
وجهان بل قولان اولهما ما اختاره الفاضل في التذكرة قال الاظهر انه يشترط
لان الحرمة يتعلق بالوصول الى الجوف وهو الوجه عندي كاشتراط ذكر
الايلاج في شهادة الزنا وفيه اولا ان قياس ما نحن فيه بالشهادة على الزنا
مع الفارق لان الحكمة في الاشتراط هناك انما هو شدة اهتمام الشارع بحفظ
عرض الناس وقلة افتضاحهم ولذا بعد الاشتراط فيه ذلك غفلة عن التجسس

عن احوالهم وامره تم بحمل فعل اخيك على الصحة بل الى سبعين محامل لو نفع ظن
السوء عن اخيك المؤمن وحمل الخطاء والاشتباه الى نفسك لو ترى الخطاء منه
ومن تتبع اخبار ائمتنا ظهر له ان نظائره كثيرة بل متواترة بحسب المعنى وليس
ذلك فيما نحن فيه وثانيا ثبوت الاشتراط فى ذلك انما هو بالنص وليس هو فيما
نحن فيه مع غايته الشك فى الثبوت والاصل عدمه بل نعم وثانيهما ما اختاره
شيخنا فى الجواهر عدم الاشتراط للاصل المؤيد بان مبنى الشهادة على الجزم ٢ وهو الاظهر
به ضرورة اقتضاء الشهادة بالرضاع ذلك مع عدم الخلاف بين العلماء
فى كيفيته بعد ان يكون الارتضاع من الثدى فيكفى ح اطلاق الشهادة
بالرضاع لحصول العلم العادى للشاهد بوصول اللبن الى الجوف بالقرائن
المفيدة له بعد التقام الثدى ويشهد بحصوله لاستلزامه الوصول
الى الجوف فلا يحتاج الى ذكره وربما استدل على عدم الاشتراط بان
مبنى الشهادة على المشاهدة او العلم القطعى كالشمس فى رابعة النهار
والوصول الى الجوف امر لا يشاهده ولا يمكن القطع بوصوله فلا يمكن
الشهادة عليه وضعفه ظاهر اولا بما مر من امكان تحصيل العلم العادى
بالامارات المتقدمة وثانيا بمنع كون مبناها على المشاهدة نعم مبناها
على العلم وليس طريق تحصيله منحصرا بالمشاهدة كما عرفت فكيف كان
لا اشكال فى المسئلة بحمد الله الثالث انه لو شاهد الشاهدان المرأة قد
ادخلت الصبى تحت ثيابها وادنته منها كما تفعل المرضعة واستمع منه صوت الامتصاص
وانه توجه وشاهد رؤيته الالتقام والامتصاص والتجرع من غير ان يعلم ان المرأة

ان المرأة ذات لبن ام لا لكن غلب على ظنه بالظن القوى المستند الى هذه الامارات
والقرائن فح هل يجوز له الشهادة بهذا الظن الغالب او يكفيه فى الشهادة ام لا
وجهان بل يمكن ان يكون قولان قول بالكفاية وجواز الشهادة بالظن لانه يقوم
مقام العلم فى اكثر الامورات الشرعية وحينئذ فيجوز حينئذ عملا بظاهر الحال كما انه يشهد
على الملكية بمجرد اليد والتصرف الدالين على الملك وان لم يكن دلالة قطعية
بل ظنية وكما يجوز فيها الشهادة معه فكذلك فيما نحن فيه وضعفه واضح للنص الوارد
فى الكتاب ان الظن لا يغنى من الحق شيئا وان بعض الظن اثم وان الشهادة
على الملكية بظاهر اليد ليس باعتبار كفاية الظن فى الشهادة بل من جهة
ان الشارع جعل اليد دليلا للملكية وحجة بواسطة جعل الشارع وليس فيما
نحن فيه ذلك مضافا الى ان صوت الامتصاص لا يدل على الارتضاع لامكان ان توجر لبن غيرها فى شئ على هيئة الثدى او امتص اصبعها او اصبعها
ومن شرائط تحقق الرضاع معرفته بكونها ذات اللبن عن الفحل وان الاحتمال بكونها ٢ وعلم بالوصول الى جوفه فى العدد المعتبر م
ذات اللبن وامتصاصه من الثدى معارض باحتمال عدمهما كما تقدم وهذا معتضد
بالاصل ده ونه لان الاصل عدم كونها ذات اللبن وعدم ارتضاعه منها وقد عرفت
عدم كفاية الحكاية عن الشهادة فالاوجه الاخير وفاقا للتذكرة وجماعة من الاجلة
الثالث انه لو شهد اثنان بالرضاع وقلنا تعدنا النظر الى ثديها لاجل تحمل
الشهادة راينا انه لو تضع منها لم يقبل شهادتهما لانهما فاسقان
باقرارهما وهل يجوز النظر الى الثدى لتحمل الشهادة فيه خلاف والاظهر
الجواز لما مر الى صدر الكتاب من عدم الحرمة للضرورة كالطبيب للمعالجة ٢ وجواز النظر م

والفصاد والحجام للفصد والحجامة والشاهد لتحمل الشهادة لكن لا بد لهم
من الاقتصار فى الرؤية بقدر الضرورة ولا اشكال فى عدم الجواز والحرمة
فى الزائد عن محل الحاجة وكيفكان ما نحن فيه من الافراد المستثنى كما لا يخفى
فيجوز النظر اليها لتحمل الشهادة ثم رب المسئلة التاسعة لو تزوجت
امرأة كبيرة بصغير ثم فسخت اما لعيب فيه واما لانها كانت مملوكة فاعتقت
او لغير ذلك ثم تزوجت زوجا كبيرا اخر وارضعته اى الصبى بلبنه حرمت
على الكبيرة لانها كانت حليلة ابنه بناء على عدم اشتراط بقاء المبدا فى المشتق
وكفايته مجرد التلبس به فيه وحرمت على الصغيرة لانها امه ومنكوحة
ابيه وكذا لو تزوجت بالكبير اولا ثم طلقها بعد ان اولدها ثم تزوجت
بالصغير فارضعته من لبن الاول لذلك بعينه وقد بيناهما فى الفروع
التى ذكرناها فى المسئلة الرابعة مستوفى فلنرجع وافهم المسئلة العاشرة
لو زوج ابنه الصغير بابنة اخيه الصغيرة ثم ارضعت جدتهما احدهما
انفسخ نكاحهما لان المرتضع ان كان هو الذكر فهو اما عم لزوجته ان كانت
الجدة جدة الصغير لابيها لانه صار ولدا للجدة بعد كونه ولد ولدها فصار
اخا لابيه فينشر الحرمة لعلوه بدرجة او جدتها للعمومة او خال لها ان كانت
جدتها لامها او كلاهما ان كانت جدتهما وان كان الانثى فهى اما عمة
لزوجها او خالة او هما معا كما عرفت نعم ان المحقق الشهيد فى رتب
لمسئلة الرضاع فى تعليقاته على الوافى خاتمة وذكر امثلة الجمع عليها المختلفه
فيها التى عمل بها القائلين بعموم المنزلة بنقل عباراتهم ونحن نشير الى الخاتمة بنقل

بنقل عبارته تبركا بالفاظه الشريفة تسهيلا للمسترشدين قال رفع الله درجته
خاتمة قد عرفت من جميع ما مر ان بناء تحريم الرضاع للنكاح على صدق
احدى النسا السبع على من اريد نكاحها بالنسبة الى الطرف الاخر وان
هذا هو المعيار دون غيره الا ما استثنى من صورتين اخريين على الاصح خلافا
لمن يعمم المنزلة وعرفت ايضا ان من يحرم من الرضاع السابق على النكاح
النكاح يحرم نفسه فى الرضاع اللاحق عن النكاح وما ذكر من المعيار لا
امر ظاهر وضربت لها امثلة لتلك الفذلكة بتمامها ايضا ولا اشكال
فى مسئلة الثانى مع انه كثيرا ما تصير محل الحاجة من جهة اسئلة العوام
وابتلاء الخواص بانفسهم به من وقوع الافتقار الى ارتضاع الطفل عن
زوجها الفلانية فهل يجوز ذلك بحيث لا ينشر حرمة النكاح السابق وفسخها
لا جرم عقدنا هذا العنوان لبيان الامثلة لنشر الرضاع اللاحق حرمة النكاح
السابق وفسخها بجلب الصورتين السبعة بلا الصورتين المحققتين بالدليل الخارج
مع مغايرتهما للمعيار المذكور وخروجهما عنه ثم نتبعه بذكر صور محرمونه
او باب عموم لمن اراد كمال الاحتياط وان كان التحقيق عدم اعتباره كما مر
فهنا مقامان الاول فى بيان الصور الناشرة اجماعا وله امثلة سبعة
او على المشهور المنصور وله مثالان احدهما الاحتمال فيهما نوعان المثال الاول
ما اذا زوج صغيرا بامرأة مرضعة من زوجه السابق وربما يفعل ذلك
لبعض الدواعى لحصول الحرمية ان قلنا به فاذا ارضعت تلك المرأة زوجها الجديد
المرتضع بالرضاع الجامع للشرائط فسخ نكاحهما وتحقق الحرمة الصيرورة امًا

للزوج نظيرها لو تحقق رضاع بثاني البين ثم اريد النكاح حين الكبر جواز بحرمة
ثم ترتب على ذلك ما يترتب على الرضاع السابق من الحرمة لو اريد النكاح وذلك
بالنسبة الى نساء اخر لكنها خارجة عن هذا العنوان الثاني ما لو زوج
رجل صغيرة فارتضعت من لبنه او لبن من ولده او ارضعتها بنته فينفسخ النكاح
لانها تصير بنته وترتب الفروع الاخر كالسابق الثالث ما لو كان المتزوجان
صغيرين او احدهما وارتضع احدهما من ام الاخر نسبا او رضاعا او من لبن ابيه
بان ارضعته زوجة ابيه بلبنه فح ينفسخ النكاح لحدوث الاخوة الرضاعية من
المرء وحين الرابع والخامس ما لو زوج رجل صغيرة فارضعتها اخت ذلك
الرجل او بنتها او زوجة اخيه بلبنه او بنته فانفسخ النكاح لصيرورة الزوجة
بنت اخت الزوج او بنت اخيه السادس والسابع الو زوج مرءة بصغير فارتضع من لبن
اخي تلك المراءة او ارضعته اخت تلك المراءة فانفسخ النكاح لصيرورة المراءة
عمة للصغير او خالة ولهما امثال اخر وهو بان زوج الصغيرة بزوج مطلق
فارتضعت بلبن جده وجد ابي ابيه او ارضعتها ام ابيه او ارضعته جدة تم
ام امه فانفسخ النكاح ايضا لصيرورة الصغيرة عمة للزوج في الاولين وخالة
له في الثالث الثامن لو ارتضع ولد زيد من لبن فحل هو ابو زوجة التي هي في بيته
حرم على زيد تلك الزوجة سواء كانت هي بنت ذلك الفحل نسبا او رضاعا لما مر
من ان ابا المرتضع لا ينكح في اولاد صاحب اللبن وثبت ذلك بالنص الخاص لا بالقاعدة
التاسع لو ارضعت ام زوجة زيد نسبا ولده حرمت تلك الزوجة على زيد
لما مر من ان ابا المرتضع لا ينكح في اولاد المرضعة نسبا وهذه هي الصور التاسعة فيما

فيما لو لم يكن للمصاهرة دخل ولها صور اخرى يكون للمصاهرة فيها المدخلية تقدمت ما ادرك
اليها الاشارة المقام الثاني في بيان صور يقول بنشرها ارباب المنزلة ومنهم السيد الداماد
فضبطها في رسالة بامثلة شتى ونحن نذكرها بعين عباراتها الاول اذا ارضعت
زوجة الرجل بلبن اخته حرمت على زوجها لانها تصير اما للمرتضع من الرضاع عمته
وامه من النسب محرمة على الفحل فتكون امه من الرضاعة محرمة ايضا لعموم القاعدة
وبالاحاديث الصحيحة الثاني اذا ارضعت امراة الرجل اخي زوجها يكون مرضعة
ولده واخت مرضعه ولد الرجل محرمة عليه ما دامت المرضعة حية وحرمت هي ايضا
على زوجها لان المرتضع يصير ولد اله من الرضاع عمته فتكون امه من النسب بمنزلة زوجته
فيلزم الجمع بين الاختين وبعبارة اخرى يحرم على الرجل اخت ام ولده النسبي جمعا
فكذلك اخت ام ولده الرضاعي والتمسك باصالة الحل وبكون الاصل في المنع
العامة الخالية من وجوه الضرب والاباحة في مقابلة النصوص الحاكمة بالتحريم
في هذه المواضع تثبت باوهن تثبت الثالث حليلة الرجل اذا ارضعت
اخاها او اختها لابويها او لاحدهما حرمت على زوجها لانه يصير ابا للمرتضع
من الرضاع وابوه من النسب محرم عليها فكذلك ابوه من الرضاعة وايضا
تحريم اخت ولد الرجل عليه على الاطلاق وعلى العموم وقد نطقت به صرائح
صحاح النصوص السالف ذكرها الرابع اذا ارضعت حليلة الرجل عمها
او عمتها من الرضاع وابو عمها او عمتها نسبا محرم عليها فكذلك رضاعا
الخامس اذا ارضعت احدى زوجتي الفحل من لبنه ولد بنته من زوجته الاخرى
حرمتا عليه اي زوجتاه جميعا وقد استبان ذلك في اضعاف ما قد استبان

وقد حكينا بعض صورها عن المحقق الثاني في رسالته الرضاعية عن بعض القائلين بعموم المنزلة فيما تقدم صح

في سابق القول ومنه يستبين سبيل الامر فيما لو ارضعت احدى زوجتيه ولد له اخرى
على الاطلاق السادس اذا ارضعت زوجته من لبنه خالها او خالتها من جهة ابوي
امها او من جهة احدهما حرمت عليه لانه يصير ابا لخالها او خالتها فتكون اما بمنزلة
جدها من جهة الام او في منزلة زوج ام امها السابع اذا ارضعت من لبنه ولد
عمها حرمت عليه قطعا لانه يصير ابا لولد عمها من الرضاعة وابوه نسبا محرم عليه
فكذلك رضاعا فهو منها بمنزلة عمها واما اذا ارضعت ولد عمتها فلانه يكون ابا
ابا المرتضع وابوه من النسب زوج عمتها فتكون منزلتها منها زوج عمتها وكذلك
اذا ارضعت ولد خالها حرم زوجها عليها لانه يصير ابا للمرتضع وابوه من النسب
محرم عليها فكذلك ابوه من الرضاعة بخلاف ما اذا ارضعت ولد خالتها اذ الفحل
يصير بذلك في منزلة زوج خالتها واما ما في رسالة الرجد المحقق رضوان الله عليه
ان المرضعة في هذه الصورة صارت بنت ابن عم ولده او عمته او بنت ابن خال
ولده او خالته فسلكه غير واضح وهاتين الصورتين مما اشرنا اليه فيما سبق
من القول بالفرق بين المقامين كما عرفت الثامن اذا ارضعت اخا زوجها
او اخته من لبنه حرمت عليه لانها تصير ام اخيه او ام اخته وام الاخ او الاخت
محرم على الرجل نسبا او رضاعا وقد سبقت النصوص الناصة على التحريم هناك
التاسع اذا ارضعت ولد اخي زوجها فعدم التحريم عليه ظاهر كما قد حكم به جدي
المحقق الامام رحمه الله لانها بالارضاع صارت ام ولده من الرضاع وام ولد اخيه
من النسب لا يحرم ام الولد ولا ام ولد الاخ وذلك مبين العاشر اذا ارضعت عم زوجها او عمته
او عمه او خاله او خالته فتحريمها عليه بين بما بان من الثاني في مسلك الثاني فانها تصير ام عمه

او عمته او خاله او خالته الحادي عشر اذا ارضعت ولد ولد زوجه صارت
اما رضاعية لحافده وام الحافد من النسب محرمة فكذلك امه من الرضاعة
الثاني عشر امراءة الرجل اذا ارضعت ولد اخيها من لبن اخيها زوجها
عليها لان زوجها يصير ابا للمرتضع من الرضاعة وابوه من النسب محرم
عليها لانه اخوها فتكون ابوه من النسب محرما عليها بعموم القاعدة
المنصوصة عليها ولانه حينئذ بمنزلة اخيها المحرم عليها وقد انفرج
بصحاح الاحاديث تحريم من يصير بمنزلة محرم انتهى كلام القائلين بعموم المنزلة
ونحن قد اشرنا الى جملتها فيما سبق لكن نذكرها هنا طردا للفاضل المحقق ره
وقد عرفت ضعف مقالتهم من عدم دلالة العبرة المتقدمة عليها العدم
انصرافها الى الزائد على السبع المحرمات في النسب ولذا قال الفاضل المتقدم
وقد رجحنا اغلب ما ذكره من الامثلة فوجدناه من باب عموم المنزلة الذي
لا نقول به وفاقا للمشهور مخصوصا به ومن وافقه وقلة الفرصة حجبتنا
عن مراجعة جميعها حتى يستيقن ان كلها من ذلك الباب الا مما نقول به
والله الموفق للصواب السبب الثالث من اسباب التحريم المصاهرة
وهي في اللغة بمعنى القرابة يقال صاهره واصهره اذا قربه وادناه وفي نهاية
ابن الاثير انه كان يؤسس مسجد قبا فيصهر الحجر العظيم الى بطنه اي يدنيه اليه
وفيه ايضا والفرق بينه وبين النسب ان النسب ما رجع الى ولادة قريبة من جهة
الاباء والصهر ما كان من خلطة تشبه القرابة يحدثها التزويج ونحوها غيره
من ائمة اللغة وهي مفاعلة ومقتضاه حصولها من الطرفين وفي الاصطلاح

هي القرابة الحادثة بين المتزاوجين واقربا كل منهما بسبب حصول علاقة الزوجية جعلها الله تعالى
كما جعل النسب وقال عز من قائل في كتابه العزيز هو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا
وصهرا فجعله تعالى شانه نظير النسب في القرابة من الطرفين وربما عرفها بما يشملها
توسعا والامر سهل ثم المصاهرة انما تتحقق مع العقد الصحيح كما هو المتبادر
من معناها لغة وعرفا لان علاقة الزوجية انما تحصل بالعقد لا بالوطي
فانه اعم من الزوجية نعم ان كان الوطي ناشيا عن العقد الصحيح ولو كان
بعقد البيع الذي يحصل به الملكية العينية او ملكية المنفعة الحاصلة بالتحليل
فاذن تحصل المصاهرة ايضا باجماع اصحابنا كما في التذكرة وغيرها فما في العبارة
من قوله ويشكل حصولها مع الزنا والوطي بالشبهة والنظر واللمس والمفاخذة
والتقبيل وغيرها ليس على ما ينبغي لعدم حصول موجبها وان القائل به بعض العامة
وشاذ من اصحابنا فلا يعبا به اصلا فضلا عن التعرض اليه قبالا للمشهور
وكيف كان لا اشكال في عدم حصول المصاهرة بالثلثة المتقدمة وما يحصل منها
ليست مصاهرة بل في بعض الوجوه يلحق بالمصاهرة ولذا قد جرت عادتهم لذكرها
في باب المصاهرة تبعا لا حصولها بها كما توهم بعض اصحابنا والا لا شبهة في عدم الحصول
بها كما عرفت نعم فلا باس من البحث في هذا الباب عن الامور الاربعة
المتقدمة تبعا للاصحاب اما الاول منها فهو النكاح بالعقد الصحيح سواء تجرد
عن الوطي ومع الوطي الذي كان ناشيا عن العقد ولا شبهة في انه توجب الحرمة
معها في النكاح اجماعا كما يظهر من العبارة وغيرها بل في التذكرة التصريح عليه ثم ان التحريم
هنا على قسمين الاول ما يقتضي التحريم على التابيد والثاني ما يقتضي التحريم على غير التابيد

على غير التابيد فلنبدا بالقسم الاول منهما وتتم الكلام في مسائل الاولى ام الزوجة
فمن وطي امراته ولو دبرا بالعقد الصحيح دائما او منقطعا او الملك عينا كان
ام منفعة بالتحليل او غيرها حرم على الواطي ام الموطوئة ابدا سواء كانت
حقيقة او مجازا فالحقيقة امها القريبة والمجاز جدتها وام جدتها وجدة
جدتها وان علت لاب كانت او لام من غير فرق بين ان تكون امها من النسب
او من الرضاع فان هولاء كلهن تحرمن عليه على التابيد اجماعا من المسلمين
قاطبة لقوله تعالى وامهات نسائكم ولا اشكال في ذلك ولا في توقف الحرمة بمجرد العقد
على البنت لصدق العرف على كونها امهات لنسائكم ولا يشترط الدخول
بالبنت في حرمة الام عند العامة والخاصة الا الشافعي في احد وجهيه
وابن عقيل من الخاصة وسيظهر بطلانه لكونه مسبوقا بالاجماع وملحوقا به
مضافا الى الاخبار الواردة في خصوص الباب وهي كثيرة فمنها المروي عن النبي
برواية عامية انه قال من نكح امراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها حرمت عليه
امها ولم تحرم عليه ابنتها ومنها المروي عن مولينا الصادق عليه السلام
عن ابيه الباقر عليه السلام ان عليا عليهما السلام قال اذا تزوج الرجل المراة حرمت
ابنتها اذا دخل بالام واذا لم يدخل بالام فلا باس ان يتزوج بالابنة
واذا تزوج فدخل بها او لم يدخل بها فقد حرمت عليه الام وقال الربائب
عليكم حرام كن في الحجر او لم يكن ومنها المروي عن ابي بصير قال سالته عن رجل
تزوج امراته ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقال تحل له ابنتها ولا تحل امها
ونحوها غيرها المصرحة فيها بتحريم الام مطلقا بمجرد العقد عليها دخل بها ام لم يدخل

بها الثانية من المحرمات بالمصاهرة بنت الزوجة وهي الربيبة فمن تزوج امراة حرم عليه
نكاح بناتها تحريم جمع ان لم يدخل بالام فاذا دخل بها حرمت البنات عليه مؤبدا مطلقا
سواء كانت بناتها حقيقة وهي المولودة منها بغير واسطة او مجازا وهي المولودة منها
بواسطة كبنات بناتها او بنات ابنائها وان سفلن سواء تقدمت ولادتهن
على النكاح او تاخرت عنه وسواء كن بنات نسب او رضاع وسواء كن وارثة ام لا
وسواء كن في حجره وحضانته وحفظه وتربيته ام لا بل مطلقا ولو لم تكن في حجره كما لو كانت
مزوجة في حضانة الغير بلا خلاف في شيء من ذلك بيننا بل بين المسلمين كافة
بل هو اجماع منهم كما في الجواهر وغيره لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم
اللاتي دخلتم بهن وان التقييد بالحجور مبني على الغلبة والا فغير معتبر كما صرح به
في الاخبار المعتبرة الواردة عن اهل البيت عليهم السلام فمنها المروي عن غياث ابن
ابراهيم عن مولينا امير المؤمنين عليه السلام الربائب عليكم حرام كن في الحجور او لم تكن
ومنها المروي عن اسحق بن عمار عنه عليه السلام الربائب عليكم حرام من الامهات اللاتي
دخلتم بهن في الحجور وغير الحجور سواء ونحوها غيرها مضافا الى ما تقدم من الاخبار
اذا عرفت هذا فان البنت تحرم عليه سواء كانت في حجره ام لم تكن في حجره عند جميع العلماء
كما في التذكرة خلافا لبعض العامة حيث قالوا بحرمتها عليه اذا كانت في حجره وكفالته
واما اذا لم تكن في حجره وكفالته فانه لم تحرم عليه وان دخل بامها عملا بظاهر الاية
وربائبكم اللاتي في حجوركم قيد لكونها في الحجر فينتفي التحريم بانتفائه وبالرواية
التي رواها عن علي عليه السلام وهو غلط لان اهل البيت عليهم السلام
نقل عنه التحريم وان لم تكن في الحجر وهم اعرف بمذهب ابائهم قال الباقر عليه السلام

عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول ربائبكم حرام مع الامهات اللاتي قد دخلتم
بهن في الحجور وغير الحجور ونحوه غيره بل في النبوي العامي عنه صلى الله عليه واله
انه قال من نكح امراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها حرمت عليه امها ولم تحرم عليه ابنتها
مضافا الى الاية الكريمة فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وهذا صريح في
اباحة البنت مطلقا ان لم يكن قد دخل بها سواء كان في الحجور او لم تكن فما ذهب
اليه بعض العامة مخالف للكتاب والسنة والاجماع فظهر ان كونهن في الحجور
لا مدخلية لها في التحريم لان الربيبة لا تاثير لها فيه كساير الاقارب والانساب
فالتقييد في الاية بالحجور لم يقصد به التخصيص كما توهم بل خرج مخرج الغالب
اذ الغالب كون بنات المراة في حجر الرجل فوصفها الله تعالى بذلك تقريبا
كما لا يخفى ثم ان المراد من الدخول هنا هو الوطي بها قبلا او دبرا فان خلا
بها ولم يطاها لم تحرم بنتها لانها غير مدخول بها على خلاف لبعض الحنابلة
فانهم قالوا تحرم بمجرد الخلوة ولو قال لم اطاها وصدقته لم يلتفت الى قولهما
وكان حكمها حكم المدخول بها في جميع امورها الا في الرجوع الى زوج طلقها
ثلثا وفي الزنا فانهما يجلدان ولا يرجمان وهو خلاف الاجماع ومع قطع
النظر عن القياس المحرم ثم ان الظاهر من العبارة وغيرها من عبارات
الجماعة بل صريح بعضهم كالاخبار الواردة عن اهل البيت عليهم السلام
عدم الفرق في حرمة الربائب جمعا او بعد الدخول بالامهات مؤبدا
بين ان تكون الامهات والربائب احرارا او اماء او مختلفين وان

قلنا بعدم شمول الاية لهن وقلنا بان المتبادر من امهات نسائكم انما هي الحرائر
دون الاماء وكذا الاخبار المتقدمة فان تصريح الاصحاب بعدم الفرق يكفينا في الحكم
على ان في الجواهر ادعى الاجماع بقسميه عليه مضافا الى الاخبار المعتبرة المصرحة فيها
عليه ومنها صحيح ابن مسلم في رجل كانت له جارية فاعتقت فتزوجت فولدت
ايصلح له مولاه الاول ان يتزوج ابنتها قال هي حرام وهي ابنته والحرة والمملوكة
في هذا سواء ومنها المرسل كجميل في رجل كانت له جارية فوطئها ثم اشترى امها
او ابنتها قال لا تحل له ابدا الى غير ذلك من الاخبار وضعفها بالارسال منجبر
بالعمل والاجماع والمعارضة فيها برواية رزين قال قلت لابي جعفر عليه السلام
رجل كانت له جارية فوطئها فباعها او ماتت ثم وجد ابنتها ايطاها قال
انما حرم الله تع هذا من الحرائر واما الاماء فلا باس وبرواية فضيل بن يسار
سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له مملوكة يطاها فماتت ثم
يصيب بعدها ابنتها قال لا باس ليست بمنزلة الحرة ضعيفة غايته لوجوه
عديدة منها عدم مقاومتها لما تقدم من اكثريتها عددا مما تقدم واضعفيتها
سندا مضافا الى اعراض الاصحاب عنها ومخالفتها مع الاجماع المحكي عن الجماعة
فكيف كان لا يقاوم ما تقدم من الاخبار المعتبرة المعمول بها فلا بد من طرحها اتفاقا
للاجماع فظهر ان المناط في حرمة الربائب على التابيد على الدخول بالام مطلقا
حرة كانت او امة دخلتين كما لا يخفى فالقول بالفرق تحكم كما عرفت ثم
ان الظاهر من العبارة كغيرها من عبارات الجماعة بل صريح جملة منهم عدم الفرق

في حرمة المصاهرة بين كون العقد دائما او منقطعا بل الظاهر من التذكرة
اجماعهم عليه فان تزوج بامراة متعة لم يحل له ان يتزوج ابنتها لقوله تع وربائبكم
اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن لصدق العرف على ان المنكوحة
بعقد المتعة من نسائه فان الشيء قد يضاف الى غيره بادنى ملابسة كقوله اذا كوكب
الخرقاء اضافه اليها لجدة سيرها فيه مضافا الى المروي عن احمد بن محمد بن ابي نصر
في الصحيح قال سالت ابا الحسن عم عن الرجل يتزوج المراة متعة ايحل له ان يتزوج
ابنتها قال لا ونحوها غيرها مطلقا ويؤيده ما مر من الاخبار المتقدمة فتدبر
فرع لو كان له زوجة اما حرة او امة دائما او منقطعة فطلقها او وهب
مدتها فبانت منه ولها بنت مملوكة فاشتراها لم يحل له وطيها للعموم والاخبار
المتقدمتين مضافا الى خصوص المروي عن ابي بصير عن مولينا الصادق عليه السلام
قال سالته عن رجل طلق امراته فبانت منه ولها ابنة مملوكة فاشتراها ايحل
له ان يطاها قال لا ونحوها غيرها المصرحة فيها بانها ابنته وربيبته ولا اشكال
فيه بعد ما تقدم من الادلة الثالثة من محرمات المصاهرة حليلة الابن وهي
زوجته وبالاجماع الامة يحرم على الرجل ازواج ابنائه سواء كانت حقيقة كزوجة
ابنه القريب منه او مجازا كحليلة ابن ابنه او ابن بنته وان نزلا وسواء كان ابنائه
من النسب او من الرضاع لقوله تعالى وحلائل ابنائكم ومن عمومهن اصلابكم
لشموله لصدق العرف كونه من صلبه ولو كان بواسطة او وسائط وكما يحرم
عليه حلائل ابنائه فكذلك يحرم على الموطوئة ان يتزوجها على ابائه
من النسب او الرضاع وجده لاب كان او لام وجد الاب وجد جده وان علا تحريما مؤبدا

للمزدوجة كما يدل عليه الاية والرابعة من محرمات المصاهرة زوجة الاب
لقوله تع ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء الا ما قد سلف فيحرم على حليلة الاب
اولاده الذين يتولد وامن غيرها مطلقا وان سفلوا او كان بينهم وبينه فاصلة
كابن بنته وابن ابنه وان نزلوا من نسب او رضاع وان كانوا ام لا للعموم والاية
ثم ان ما ثبت فيه تحريم المصاهرة من المسائل الاربع المتقدمة انما ثبت فيها
تحريما مؤبدا نصا واجماعا من المسلمين كافة فضلا عن المؤمنين لرواية براء بن
عازب قال لقيت خالي ومعه الراية فقلت اين تريد فقال ارسلني رسول الله صلعم
الى رجل تزوج امراة ابيه من بعده ان اضرب عنقه او اقتله وهل يشترط
نشر الحرمة بان يكون النكاح صحيحا ام لا قيل نعم وهو خيرة بعض الشافعية معللا
بان النكاح الفاسد لا يتعلق به الحرمة وانه لا يفيد الحلية في المنكوحة حتى يفيد الحرمة
في غيرها بالمصاهرة وان الحرمة فيها فرع الحلية في المنكوحة وقيل لا يشترط
بل الحرمة ينشر بالعقد النكاح مطلقا سواء كان صحيحا او فاسدا وسياتي
تمام الكلام فيه ان شاء الله تع هذا كله في الوطي بالعقد والملك واما على
الاول حقا من القسمين الاولين فهو ما لو تجرد العقد عن الوطي حرمت
الزوجة المعقودة عليها على ابيه وجده وان علا وولده بل اولاده وان سفل
على حسب ما عرفت وتقييد حلائل الابناء بالذين من اصلابكم لاخراج من
لم يكن من الصلب كما فعله بعضهم ضعيف غايته لان المتبادر خلافه كما عرفت
مضافا الى المروي عن زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلام في حديث واذا تزوج الرجل
امراة تزوجها حلالا فلا تحل تلك المراة لابيه ولا لابنه والمروي عن الحسن البصري

الكريمة وربائبكم اللاتي في حجوركم م م

البصري ان رسول الله تزوج امراة من بني عامر وامراة من كندة ولم يدخل
بها والحقهما باهلهما فلما مات استاذنتا ابا بكر ثم تزوجتا فجذم احد
احد الرجلين وجن الاخر قال عمر بن اذينة فحدثت بهذا الحديث زرارة والفضيل
فرويا عن ابي جعفر عليه السلام انه قال ما نهى الله عن شيء الا وقد عصي فيه حتى لقد نكحوا
ازواج رسول الله صلعم من بعده فذكر هاتين العامرية والكندية ثم قال ابو جعفر عم
لو سالتهم عن رجل تزوج امراة فطلقها قبل ان يدخل بها اتحل لابنه لقالوا لا
فرسول الله اعظم حرمة من ابائهم والمروي عن محمد بن مسلم قال قلت رجل
تزوج امراة فلمسها قال هي حرام على ابيه وابنه ومهرها واجب ونحوه المروي
عن الحلبي قال سالت ابا عبد الله عم عن رجل تزوج امراة فلامسها قال مهرها
واجب وهي حرام على ابيه وابنه والمروي عن يونس بن يعقوب قال قلت
لابي ابراهيم موسى عليه السلام رجل تزوج امراة فمات قبل ان يدخل بها اتحل لابنه
فقال انهم يكرهونه لانه ملك العقدة والكراهة هنا محمولة على التحريم ولذا استدل
به الشيخ وغيره على التحريم ونحوها غيرها من الاخبار الصحاح وغيرها مستفيضا ولا خلاف فيه
كما لا خلاف في انه لم تحرم الربائب اللاتي في حجوركم وهي بنت الزوجة المعقودة
عليها قبل ان يدخل بها عينا بل انما تحرم عليه جمعا بينها وبين امها وذلك للاجماع
على ما حكي الجماعة على انه لو فارقها الزوج بالطلاق ونحوه جاز له نكاح بنتها
مضافا الى النص عليه في الكتاب العزيز فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم
وهذا من لم يدخل بهن ويؤيدها الاخبار المستفيضة من المعتبرة وغيرها
كالمروي عن غياث بن ابراهيم عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام

٢ وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن م م م

قال اذا تزوج الرجل المرأة حرمت عليه ابنتها اذا دخل بالام فاذا لم يدخل بالام
فلا بأس ان يتزوج بالابنة واذا تزوج بالابنة فدخل بها او لم يدخل بها فقد
حرمت عليه الام وقال الربائب عليكم حرام كن في الحجر او لم يكن والمروي عن ابي بصير
قال سألته عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقال تحل له ابنتها
ولم تحل له امها ونحوها غيرها الدالة على جواز نكاح البنت قبل ان يدخل بالام
وهذا ايضا مما لا اشكال فيه وانما الاشكال والخلاف في انه هل تحرم امها
بنفس العقد على البنت ام لا فيه روايتان مخالفتان اشهرهما بل لا نرى فيه خلافا
انها تحرم وقال ابن ابي عقيل انها لا تحرم الامهات الا بالدخول بالبنات
والاول اظهر ونقل الاجماع بل في الجواهر عن الغنية والناصريات الاجماع عليه
محققا بل صرحت بمجيء منصور بن حازم التي ياتي ذكرها في اهل الخلاف حيث تضمنت
فخر الشيعة بل نعلم منها انه اجماع منهم ومن شعارهم بل ربما يشعر على فوق الاجماع
كما سيظهر مضافا الى عموم قوله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم
اللاتي دخلتم بهن الآية المستفاد من اضافة الجمع الى الضمير كما قرر في محله من ان الجمع
المضاف يحمل على العموم حيث لا عهد وكما في محل المسألة مع تعين كون
وصف [illegible] متعلقا بالجملة الاخيرة وصفا للدخول الواقع في قوله
من نسائكم اللاتي دخلتم بهن بالجملة الاخيرة كالاستثناء الواقع بعد الجمل
المفردة كالمروي عن العياشي في تفسيره عن ابي حمزة عن مولانا الباقر عليه السلام
انه سئل عن رجل تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها اتحل ابنتها قال فقال قد قضى
في هذا امير المؤمنين عليه السلام لا بأس به ان الله تعالى يقول وربائبكم اللاتي في حجوركم

[illegible marginal notes]

في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم
ولكنه لو تزوج الابنة ثم طلقها قبل ان يدخل بها لم تحل له امها قال قلت اليس هما
سواء قال فقال لا ليس هذه مثل هذه ان الله تعالى يقول وامهات نسائكم
ولم يستثن في هذه كما اشترط في تلك هذه هنا مبهمة ليس فيها شرط وتلك
فيها شرط والمروي في الموثق عن رجل تزوج امرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقال
تحل له ابنتها ولا تحل له امها والمروي عن اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام
قال ان عليا عليه السلام كان يقول الربائب عليكم حرام مع الامهات اللاتي قد دخلتم بهن
في الحجور وغير الحجور سواء والامهات مبهمات دخل بالبنات ام لم يدخل فحرموا وابهموا
ما ابهم الله تعالى وقصور الاسانيد في بعضها مع اعتبار بعضها الاخرى منجبر بالشهرة
العظيمة في المسألة بل كاد ان يكون اجماعا كما في الروضة بل اجماع حقيقة كما عن الناصريات
والغنية في الرياض والجواهر مع تصريح بالاشارة مع دلالة بعض الاخبار الآتية بل دلالة
باستمرار الحكم بين الشيعة وافتخارهم به لصدوره عن مولاهم امير المؤمنين في هذه
القضية وورود حالة غيرهم عليهم السلام مورد التقية ومثلها يكفي في اثبات
المسألة من غير اشكال فيها بالمرة بل في الرياض تدل الاولين على اثبات القاعدة
الكلية فضلا عن خصوص المسألة وهو بحث كما لا يخفى على ذي بصيرة فكيف كان
اختصاص الوصف بالدخول في النساء لحرمة الربائب في الآية مسلمة فلا تدل على حلية
الامهات مع عدم الدخول بالبنات نظرا الى شغل الوصف بالمرة لما عرفت
اختصاص الوصف بالجملة الاخيرة واطلاق امهات نسائكم في صدر الآية
لكن تمسك حسن بن ابي عقيل العماني لما اختاره من اشتراط الدخول بالبنات

في حرمة الامهات كاشتراطه الاصحاب في حرمة البنات بعد العقد على الامهات
بوجوه منها اصالة الاباحة الاولية وكون العقد الخالي من الوطي موجبا للحرمة — على البنت م
الابدية للامهات محل شك فيستصحب الاباحة الاولية وان الاصل والاستصحاب
يدلان على الجواز والاباحة وفيه ان الاصلين غير واردين بعد الاخبار المتقدمة
والاجماعات المحكية والشهرة المحققة فينقطعان بالمرة لان له الاجتهاد بنية لا يجوز
التمسك بهما في خصوص المقام بالمرة ومنها التمسك بظهور الآية الكريمة في
قوله من نسائكم اللاتي دخلتم بهن بناء على اصله من رجوع القيد الواقع عقيب الجمل
المتعددة رجوعه الى الجميع كما قاله الشافعية فح ان الدخول شرط للنساء المذكورات
في الآية مطلقا وعمومه يشمل قوله تعالى وامهات نسائكم ايضا فصار المعنى تحرم عليكم
امهات نسائكم اللاتي دخلتم بهن فاذن لا شبهة في عدم حرمة امهات البنات
الغير المدخولات كما صرح به في قوله فان لم تكونوا قد دخلتم بهن فلا جناح عليكم — من رجل م
ويجوز عليكم تزويجهن بعد الفراغ عن بناتهن وفيه ان ادعاء الظهور ممنوع
بل المتبادر رجوعه منها عرفا رجوعه الى الاخيرة لا لاصالة بقاء الاولة على الحقيقة
واختصاص التجوز بالاخيرة كما قال به الحنفية دفعا للمحذور الهندية كما قال به الشافعية
ولا لاصالة الرجوع الى الاخيرة لانه المتيقن من الادلة كما قال به ابي حنيفة بل لاصالة
البراءة عن الشرط في غير الاخيرة وابقاء الجمل الاولة على عمومها وعدم كفاية
مجرد امكان الرجوع الى غير الاخيرة ايضا واحتمال التخصيص فيما غير كاف فيه بالبديهة
بل لا بد من الدلالة عليه بالدلالة الواضحة وفي محل الفرض كانت الدلالة على عدمه
محققة فتعين الرجوع الى الاخيرة مما لا يخفى على ذي مسكة سيما لمن اطلع على قواعد العربية

العربية لان كلمة من مع الجملة الاولى بيانية ومع الثانية ابتدائية ولو كان الدخول
قيد الجميع الجمل وراجعا اليها لزم استعمال المشترك في معنييه باستعمال واحد
وهو غير جائز كما صرح به علماء الاصول سيما اذا اختلف الجملتين في الاعراب حرفي
فح لا ينعتان بنعت واحد كما صرح به الزجاج وغيره من اهل العربية بل نقله
عن النحاة كافة بحوان يقال جاء زيد واكرمت عمروا الفاضلان او الفاضلين
فح لا يجوز باتفاقهم اصلا وما نحن فيه من هذا القبيل اذ لفظ نسائكم مجرور
باضافة الامهات اليه وربائبكم مرفوع عطفا على ما سبق وفي علاوة حرمت
فكيف ينعتان بنعت واحد وبه يقوله سبحانه من نسائكم مرفوع فنادي قلنا بجواز نعت واحد للجملتين
ونظر ارادة رجوع الى الجميع ولو بان تحمل لفظة من بالنسبة اليهما على الاتصالية نظير — المختلفين في الاعراب م
قوله سبحانه والمنافقات والمنافقون بعضهم من بعض وسلمنا ايضا كون
المجموع حالا من امهات نسائكم والربائب جميعا فلا بد حينئذ من قرينة دالة
عليه وليست هي موجودة بل هي على خلافها محققة كما في الاخبار المعتبرة وغيرها
من الاخبار المتقدمة مضافا الى انه لو قلنا بالرجوع الى الجملتين قولنا اللاتي
لزم الفصل بين الصفة وموصوفها باجنبيات فكيف كان لا ظهور في الآية الشريفة
على الرجوع الى الكل اصلا فتدبر ومنها التمسك بالاخبار وهي صحيح جميل بن
دراج وحماد بن عيسى عن الصادق عليه السلام الام والبنت سواء اذا لم يدخل
بها يعني اذا تزوج المرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فاذا شاء تزوج امها
وان شاء ابنتها وفيه ان الخبر لا يدل على اثبات المفروض الا بعونة التفسير المذكور
فان اصل الخبر مع قطع النظر عن التفسير يحتمل ان يكون المراد ان الرجل اذا تزوج

الام ولم يدخل بها فالام والبنت سواء الحل في اصل الاباحة فان شاء دخل بالام
وان شاء طلقها وتزوج بالبنت وافراد الضمير الراجع الى الام في ظاهر
السياق يؤيد هذا الاحتمال ويحتمل ان يكون المراد انه اذا تزوج الام
او البنت ولم يدخل بها بمن تزوجها انهما سواء في تحريم الجمع بينهما الا عينا ويؤيده
لكن الاحتمالان مشتبهان مع التفسير المذكور الا ان كونه من الامام غير معلوم
لاحتمال كونه من الراوي ويؤيده نقل بعض المشايخ له عن بعض الاصول عاريا
من التفسير المذكور بل عن الوسائل انه رواها عن نوادر ابن عيسى عارية عن
الزيادة واظهر منه ان الصدوق رواه في الفقيه كذلك لكن بتبديل العبارة
المفسرة بعد قوله سواء اذا لم يدخل بها بقوله باحدهما حلت له الاخرى
مع ظهور كونه من الراوي قوى ويحتمل نعم قال في الرياض ويحتمل قويا
ان يكون ذلك منه تفسيرا بالمعنى تبعا لما فسر به في تلك الرواية وتدفع
باستفادة كونه مذهبا له في ذلك وهو ضعيف لمنافاته مع ما صرح
في المقنع مفتيا على خلافه قال فيه اذا تزوج البنت دخل بها او لم يدخل
فقد حرمت عليه الام وقد روي ان الام والبنت في هذا سواء اذا لم يدخل
باحدهما حلت له الاخرى فمن نسبه الى المروي بعد الفتوى فتواه بخلافه
مشعر بكونه من تتمة الرواية وكونها ضعيفا غير معمول بها كما فيما احتمله
في الرياض ضعيف غايته كاحتمال كونه مفتيا به فكيف كان وان قلنا بكونه
التفسير منه ره اولم نقل به لا شبهة في اضطراب متن الرواية بل عن
الشيخ ره انه قال هذا خبر مخالف لظاهر كتاب الله تعالى وللاخبار المفصلة اسنده

المسئلة ايضا وما هذا حكمه لا يجوز العمل به مع انه مضطرب الاسناد ايضا
لان الاصل فيه جميل وحماد بن عيسى وهما يرويانه تارة عن الصادق
عليه السلام وبلا واسطة واخرى يرويانه عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
ثم ان جميلا تارة يرويه مرسلا عن بعض اصحابه عن احدهما ومثل ذلك
الاضطراب في الحديث مما يضعف الاحتجاج به وتمسكوا بمضمر محمد بن اسحق
بن عمار قلت له رجل تزوج امرأة ودخل بها ثم ماتت ايحل له ان يتزوج امها
قال سبحان الله كيف يحل له امها وقد دخل بها قال قلت له فرجل تزوج امرأة
فهلكت قبل ان يدخل بها يحل له امها قال وما الذي يحرم عليه منها ولم
يدخل بها وهو مع انه مضمر لا دلالة فيه صريحا لا يقاوم ظاهر الاية والاخبار
المعتبرة وغيرها من الادلة وربما تمسك عليه بصحيح منصور بن حازم قال كنت
عند ابي عبد الله عليه السلام فاتاه رجل فسأله عن رجل تزوج امرأة فماتت
قبل ان يدخل بها ايتزوج بامها فقال عليه السلام قد فعله رجل منا فلم نر به بأسا
فقلت جعلت فداك ما تفخر الشيعة الا بقضاء علي عليه السلام في هذه الشخية
التي افتى بها ابن مسعود انه لا بأس بذلك ثم اتى عليا عليه السلام فقال له
علي عليه السلام من اين اخذتها فقال من قول الله عز وجل وربائبكم اللاتي
في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن
فلا جناح عليكم قال علي عليه السلام ان هذه مستثناة وهذه مرسلة
وامهات نسائكم فقال ابو عبد الله عليه السلام للرجل اما تسمع ما يروي

[illegible]

[illegible] عن علي عليه السلام فلما قمت ندمت وقلت اي شيء صنعت يقول هو قد فعله
رجل منا فلم نر به بأسا واقول انا قضى علي عليه السلام وكلمته بعد ذلك
فقلت [illegible] تقول ذلك
مني فما تقول فقال يا علي تخبرني ان عليا عليه السلام [illegible]
فما تقول فيها ولا ريب في ان هذا الخبر على الشعور ادل من [illegible]
فان عدوليته عن الجواب الصريح بالجواز الى قوله قد فعله رجل منا فلم نر به بأسا
بعدم الرضا به [illegible] الظاهر من قوله لا بأس به كونه نوعا من التقية من فتوى
ابن مسعود [illegible] الرواية على ما في التذكرة هو راي مجاهد ومالك
[illegible] وفي قضية علي عليه السلام
[illegible] بل الرواية ما نتج
[illegible] الجواب المرضي عنده عليه السلام
ما حكم به امير المؤمنين [illegible] فان ذكر هذا الخبر لاثبات فتوى
المشهور اولى من الاستدلال به على مختار العماني لوضوح علمهم في عدم علم
كما ترى واما الخبران الاولين فيهما وان لم يكن فيهما هذا الاحتمال كما عرفت لكن
الظهور الاية [illegible] المعتضدة بالاجماعات المحكية والشهرة المحققة المنقطع
عن ضعف دلالتهما وسندهما كامر فكيف كان لا اشكال في المسئلة بحمد الله
[illegible] مملوكة الاب على الابن بمجرد الملك ولا مملوكة الابن كذلك على الاب اجماعا
[illegible] الاصل المؤيد بظهور حصر المحرمات في غيرهما وعدم اندراجها تحت

تحت اطلاق قوله حليلة الابن ومنكوحة الاب لغة وعرفا واحتمال كون المراد بهما
من جاز له وطيها [illegible] مدفوع [illegible] خلافه [illegible] مع ظاهر
[illegible] الى المروي [illegible] وحفص بن
[illegible] عن ابي عبد الله عليه السلام يقول عن الرجل
يكون له الجارية افتحل لابنه قال ما لم يكن من جماع او مباشرة كالجماع فلا بأس
[illegible] في هذه المسئلة [illegible] اشكال في الحلية ولكن لو وطى احدهما
او كلاهما مملوكته ولو دبرا فلا شبهة في انها حرمت على الاخر اجماعا كما في
الجواهر والرياض والتذكرة وغيرها من كتب الجماعة لعموم [illegible]
ولا [illegible] الى [illegible]
عن زرارة [illegible] السلام [illegible]
ملك الجارية [illegible]
كما سيتلى عليك [illegible] يطاها
فلا يجوز لاحدهما ان يطأ مملوكة الاخر الا بعقد [illegible] او تحليل يبيح التصرف
في مال الغير بغير اذن مالكه عقلا وشرعا ويدل عليه بعض النصوص الاتية ايضا
[illegible] خلاف ظاهر فانه يجوز للاب ان يقوم مملوكة ابنه اذا كان صغيرا
ثم يطاها بالملك اجماعا كما في الجواهر وغيره مضافا الى النصوص المستفيضة
كالمروي في قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه
عليهما السلام قال سألته عن الرجل يحتاج الى جارية ابنه فيطأها
يطاها الابن هل يصلح ذلك قال نعم [illegible]

[illegible]

فيقوم الجارية على نفسه ثم يرد القيمة على ابنه والمروي عن الحسن بن صدقة
عن ابي الحسن عليه السلام في حديث قال اذا اشتريت لابنتك جارية او لابنك
وكان الابن صغيرا لم يطأها حل لك ان تقتضيها فتنكحها الخبر ومنها المروي
عن ابي الصباح عن ابي عبد الله عم في الرجل يكون لبعض ولده جارية وولده
صغار هل يصلح ان يطأها فقال يقومها قيمة عدل ثم ياخذها ويكون لولده
عليه ثمنها ومنها المروي عن ابي الحسن موسى عليه السلام قال قلت له الرجل
يكون لابنه جارية له ان يطأها فقال يقومها على نفسه ويشهد على نفسه
بثمنها احب الي ونحوها غيرها من الاخبار المصرحة بذلك ولا اشكال فيه ثم
ان المتبادر من الادلة وعبارات الاجلة عدم الفرق في المسئلة بين الظاهر من
وجود المصلحة فيه وعدمه واستقربه في الكفاية وقواه في الرياض تمسكا
بالاطلاق المستفاد من الادلة خلافا لجمع من الاجلة حيث قالوا باشتراط
وجود المصلحة في جواز التصرف في مال الصغير بالولاية تمسكا باطلاق الاية
وان كانت جارية والاول اظهر لما دل على انصراف الاطلاق الى غيرها
كما مر في مسئلة الولاية مستوفى فلنرجع اليه نعم يكفي هنا في صحة
تصرفه عدم وجود المفسدة للصغير في تقويمه كان حصانة الصغير
انما يحصل بيد المملوكة ونقلها والتصرف فيها يخل بحضانته الى غير
ذلك من وجوه المفسدة وهو الثابت من الادلة وبها يخصص اطلاق
الاية الكريمة والاخبار المستفيضة لو قلنا بانصرافها الى مفروض
المسئلة ولا التصرف في مال الصغير كتصرفه في مال نفسه من غير فرق

بين ماله ومال ولده مضافا الى ان المتبادر من الاخبار جواز تصرفه في نفس
المولى عليه فضلا عن ماله كقوله عم انت ومالك لابيك بل بناء
العقلاء في تصرفاتهم في اموالهم ايضا ذلك اذ لا يخلوا تصرفاتهم من
ملاحظة المصلحة او عدم المفسدة بل هذه القاعدة جارية بين الناس
من لدن ادم الى زماننا هذا ولذا ترى ان الفقهاء رضوان الله عليهم
حكموا بالسفاهة في حق من لم يلاحظهما في تصرفات اموالهم ومنعوه عن التصرف
فيه وبعد ان يكون ولايته في اموالهم كذلك فكذا ولايته في مال ولده كما
ان له التصرف في ماله بقدر حاجته من غير ان يسرف في صرفه فكذا له ان
يتصرف في مال ولده في نفقته ونفقة عياله اذا اضطر اليه من غير اسراف
وافساد في مال الولد كما صرح به النبوي المنجبر ضعفه بعمل الاصحاب انت
ومالك لابيك ثم قال لا احب ان ياخذ من مال ابنه الا ما يحتاج اليه مما لا بد
منه اذ الله لا يحب الفساد ولا شبهة في ارادة الحرمة من لفظة لا احب لا الكراهة
كما صرح به في المعتبرة عن المروية عن الحسين بن ابي العلاء عن ابي عبد الله
عليه السلام قال قلت له ما يحل للرجل ان ياخذ من مال ولده قال قوته بغير
سرف اذا اضطر اليه الخبر بل المتبادر من الاستشهاد بالاية ذلك وبها
يخصص اطلاق ساير الاخبار وكيف كان لا اشكال في وجود الفرق
بين ولاية الاب وساير الاولياء كما لا يخفى بل عليه الاجماع كما في الرياض وغيره
ثم ان الظاهر المتبادر من النصوص اختصاص الحكم بالاب الا ان
اشتراكهما في اغلب الاحكام موجب لتعدي الحكم اليه ايضا وان علا

بل يستفاد من بعض الاخبار اولويته عليه وتقدمه لما مر وهذا كله
مما لا اشكال فيه بل في الجواهر عليه الاجماع بقسميه ثم ان الظاهر من
العبارة كغيرها من عبارات الجماعة عدم الخلاف في انه تصرف الاب والجد
في جارية الولد لا بد له من حصول سبب شرعي من الاسباب الناقلة
من البيع والصلح وغيرهما بل عن الجامع المقاصد التصريح عليه لاصالة
عدم خروج الملك عن ملكه الابن واستصحاب بقائه في ملكه فلا بد فيه
من حصول احد الاسباب الموجبة للنقل من المعاملات المتداولة
في زمان الشارع عند عرف زمانه فلا يكفي مجرد التقويم في حصول الملكية
للاب والجد وهو المتبادر من الاخبار المتقدمة لما فيها من اطلاق الثمن
على ما يتعلق بذمة الاب والجد عوضا عنها بل يدل على ان الانتقال بالبيع او عقده
والا لا معنى لاطلاق الثمن عليه وايضا التصريح فيها بعد الحكم بتقويمها عدلا بقوله
ثم ياخذها كما في بعضها ويشهد بثمنها كما في بعض الاخرى وبقوله ثم يرد القيمة
الى ابنه كما في ثالثة اذ الواجب لا يصير ثمنا الا بعد وقوعه عوضا عن المثمن وهما ٢ يؤيد ذلك م
لا يصدقان على العوض والمعوض الا بعد جعل المعوض مبيعا والعوض ثمنه
ولا شبهة فيه ظاهرا ولذا ادعى القطع عليه في الجامع المقاصد قال فيه على
ما حكي عنه ولا يكفي مجرد تقويم الجارية في الملكية قطعا اذ لا ينتقل الملك الا
بسبب ناقل وقبله لا يجوز التصرف فيها ولعل نظره الى ما ذكرناه وهو كذلك
لكنه قال فيه بعد ذلك ولا اثر للتقويم بدون العقد المملك ولا خلاف في شيء
من هذه الاحكام وهو ظاهر في الاجماع عليه على لزوم وجود السبب الناقل وهو

وهو مسلم في الجملة لكن انحصار السبب الناقل بالعقد المشتمل على الايجاب
والقبول غير مسلم لامكان حصول النقل بالبيع المجرد عن العقد نحو المعاطات
كما حررناه في مسئلة البيع مستوفى مع الايرادات الواردة على الكركي ره
حيث قال بان المعاطات لا يكون بيعا بل اباحة للتصرف فيه من المالك
وحققنا المسئلة هناك بانه بيع حقيقة بل كان متعارفا من زمان
الشارع الى الان وحققنا في كتبنا الاصولية بان عمومات الكتاب والسنة
الواردة في خصوص المعاملات ينصرف الى المعاملات المتعارفة في زمانه
لعدم الجعل فيها من الشارع وامضائه عم ما هو المتعارفة غاية الامر اضاف
عليها شرايط واداب ولم يتصرف في معناها كتصرفه كما في العبادات فلا شبهة
في دخول بيع المعاطات تحت عموم احل الله البيع وتجارة عن تراض ويؤيده
اية النداء يا ايها الذين امنوا اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى
ذكر الله وذروا البيع ولا ريب في ان الالف واللام فيها للعهد اي البيع المتعا
المتعارف بينهم ومنها المعاطات ونحوها ساير المطلقات وان شئت الخبرة
على تفصيلها فارجع هناك ولا منافات بين صحة المعاطات هنا كما قلنا
مع اتحاد البايع والمشتري لاختلاف الاعتبارات فان الاب والجد بايع
ولاية عن الصغير وكان مشتريا من قبل نفسه اصالة فالحيثيات مختلفات
ولا ضير فيه ونظايره كثيرة في ابواب الفقه ولا اشكال في صحة اجماع على
فكيف كان لا ريب في ان تملكها مشروط بوجود السبب الناقل الشرعي فلا يكفي
فيه مجرد التقويم فما احتمله في الجواهر من الكفاية به بادعاء ظهور العبارة

والنصوص فيه وجعل المفروض شبه فرض القيمة ليس على ما ينبغي اذ
المراد من النص ان كان النصوص المتقدمة فقد عرفت ظهورها فيما
بيناه وان كان المراد منها غير ما ذكرناه فلم نجده حتى نعلم دلالتها وعدمها
واما ادعاء ظهور العبارة فيه فممنوعة بعد ظهورها مثل هذا في عدم
كفاية مجرد التقويم في الملكية فنظره الى الملكية الحاصلة بسبب الشرعي
لا مطلقا كما توهم ره وكان ح موافقا للاصل ايضا فاذن لا وجه لاحتمال
الاختصاص بجارية الابن للاب خاصة دون جارية البنت الصغيرة والجد
جمودا على الاخبار الواردة لثبوت الحكم المخالف للاصل على القدر الثابت
لما عرفت من ان المتبادر منها تملكه بسبب ناقل لا بمجرد التقويم وقد عرفت ايضا
ان اولوية الجد على الاب في اغلب الاحكام حتى في نفس المولى عليه سيما في البنت
يقتضي القطع بعدم الفرق بينهما هنا ايضا لان الظن يلحق الشيء بالاعم
الاغلب وكذا لا فرق بين جارية الابن والبنت ايضا لظاهر النص والفتوى
فتدبر وكيف كان لو بادر احدهما من الاب او الابن مع علمه بالحرمة فوطئ مملوكة
الاخر من غير شبهة في الحكم كما هو المفروض والموضوع كان زانيا بلا اشكال ولا خلاف
فيه بين الاصحاب كما في الجواهر وغيره وفي نشر الحرمة بذلك وعدمه للاخر قولان
ماخوذان من الاخبار المتعارضة وسيأتي في شرح العبارة ان شاء الله تعالى
لكن الفرق بينهما ان لا حد على الاب بزنائه وفاقا للاكثر ومنهم الجواهر والقواعد
والارشاد والتلخيص والمسالك وجامع المقاصد وغيرها بل لا اجد فيه
خلافا كما صرح به في جامع المقاصد لاطلاق ما دل على ان الولد وماله لابيه

لابيه لكن لا نص فيه حتى يكون مخصصا لاطلاق ما دل على وجوب الحد للزنا بل في الجواهر
لم اعثر على من استثناه في كتاب الحدود كما استثنوهم سقوط الحد عن الوالد
فيما لو سرق مال ولده قال المصنف في كتاب الحدود من العبارة في بيان ذكر شرايط
حد السارق السابع ان لا يكون السارق والدا والمال من ولده
وان لا يكون سرق من ولده مالا ولا بد ان يكون المال المسروق من غير مال
ولده ونحوها غيرها من عبارات الجماعة وارسلهم ارسال المسلمات في حد السارق وكانه
اجماعي فيه اما فيما نحن فيه فليس كك وعن الشهيد في محكي المسالك في باب الحدود وجه
ما هو كالصريح في مقر وغيره ترتب حد الزنا على الاب لو زنى بجارية الابن فلا خلاف تامل
لكن الشهرة المعتضدة بعدم وجدان الخلاف في جامع المقاصد وباطلاق المعتبرة مثبتة
للحكم وان كان في المسألة اجماع كما هو الظاهر والا فللنافي فيه مجال وكيف كان
لا خلاف ظاهرا بل لا اشكال في ان الابن لو زنى بالوطء بجارية ابيه فعلى الابن وجب
الحد نظرا الى اطلاق ما دل على وجوب الحد للزنا وفحوى ما دل على لزوم الحد
في سرقته من مال الاب فالحد اولى لا خفية عنه وهل يجب عليه العشر لو كانت بكرا
ونصف العشر اذا كانت ثيبا او كان مهر المثل وجهان من انه تصرف في مال
الغير من غير اذن مالكه وهو نماء ملكه الثبوت عليه للاب ومن انه زنا
واطلاق قوله صلعم وللعاهر الحجر شمله العدم والاظهر الاول للاطلاق ولو كان
هناك شبهة في اصل الحكم او في الموضوع سقط الحد عن الولد لاطلاق قوله ع
ادرؤا الحدود بالشبهات ولا خلاف فيه ظاهرا في ثبوت مهر المثل على المفروض
بذمته من عشر القيمة او نصفه للاب وجهان الاوجه الثبوت للامر فتدبر

ولو حملت مملوكة الاب من الابن مع الشبهة فلا شبهة في ان الولد ينعتق قهرا
باجماع الاصحاب كما في الروضة في باب البيع لان الجد للاب لا يملك اولاده وان سفلوا
ذكورا كان او اناثا فينعتق الولد على جده المالك للجارية قهرا ولا قيمة
للاب على الابن اصلا للاصل وغيره بخلاف العكس وهو ما لو حملت
مملوكة الابن من الاب بالشبهة فانه لم ينعتق على الولد المالك للجارية
لان الرجل يملك اخاه وهو من نماء ملكه ولكن على الاب فكه عن الرقية واداء
قيمته الى ولده المالك للجارية فينعتق ح الا ان تكون الولد انثى فانه ينعتق
قهرا على اخيها ولا قيمة له على الاب لاجماعهم على ان الاخ لا يملك الاخت اصلا
واما لو كان الولد خنثى يلحق بالذكر او الانثى وجهان من الشك في الذكورية التي هي السبب
للشك في الملكية الحاقه بالانثى مضافا الى اطلاق ما دل على الحاقه باشرف الابوين ومقتضى
الحرية للتغليب ومن انه نماء ملكه والغالب في منافع الاملاك التبعية وفي المفروض صار
محل الشك والظن يلحق الشيء بالاعم الاغلب غايته الشك في الحرية مدفوع بالاصل الحاكم
بالذكورية وتبعه الملكية ويؤيده اشرفية هذا الجنس من المراة فتدبر ولو وطئ
الاب زوجة ابنه لشبهة لم تحرم على الولد للاصل والاجماع بقسميه بل في الجواهر
ولعل المحكي منهما مستفيض او متواتر ولسبق الحل الوارد في النصوص المستفيضة
بان الحرام لا يفسد الحلال كما في رواية عبد الله بن سنان واطلاق رواية زرارة
عن ابي جعفر ع وفيه انه قال ما حرم حرام حلالا قط ونحوه المروي عن صفوان
بن مرزبان عنه ع قال لا يحرم الحرام الحلال ونحوها كثيرة واطلاقها يشمل المفروض
وغيرها وقيل ولعل القائل به ابي علي قال بان الابن لو عقد على امراة فوطئها

بها ابيه شبهة فانها تحرم على الابن ان لم يطاها الولد لانها منكوحة الاب ويشمله
عموم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم مضافا الى ما دل من الاخبار ان الزنا السابق ينشر
حرمة المصاهرة فثبوتها بوطء الشبهة اولى وهي ايضا مستفيضة وفيه ان الاية
المراد من النكاح في الاية الكريمة انما هو العقد لا الوطء كما هو معناه
شرعا ولذا قالوا قد اجمعوا على حرمة معقودة كل من الاب والابن على الاخر بالعقد
المجرد عن الوطء تمسكا بهذه الاية الشريفة واية حلائل ابنائكم ولو سلمنا كون
المراد من النكاح فيها هو الوطء كما هو معناه لغة لكن لا نم كون المراد منه مطلق
الدخول ولو كان زنا او شبهة وكان موجبا لحرمة المصاهرة بل المراد كما هو
المتبادر عرفا هو الدخول الصحيح الشرعي لا مطلقا وما يتوهم من ان الوطء بالشبهة
محكوم بالصحة في غالب الاحكام وحكمه حكم الصحيح ومن جملتها الحرمة بالمصاهرة مدفوع
بان كونه في حكم الصحة انما هو فيما لم يعارضه الحلية السابقة وفيما نحن فيها والكلام
بل الاخبار المستفيضة بخصوصها على فرض شمولها ومنه يظهر الجواب عن التمسك بالاخبار
مع عدم دلالتها المفروض المسألة اذ الغالب منها وردت في جواب السؤال عن الزنا قبل العقد
لا الشبهة بعد العقد فالاولوية ممنوعة ثم ان الظاهر من النص والفتوى عدم
الفرق في المسألة من عدم حرمتها للابن بسبب دخول الاب للشبهة من كون الزوجة
مدخولا بها ام لا فلا وجه للتقييد بالدخول للابن والقول بالفصل في المسألة
وستعرف توضيح الكلام في المسألة في شرح عبارة المصنف فيما ياتي ان شاء الله تعالى
وكيف كان لو قلنا بحرمتها على الابن كما قيل يلزم على الاب مهرها المسمى في العقد
لما استوفاه من بضعها وليس على الابن شيء لعدم استيفائه من البضع وليس لها الا

مهر واحد وح لو عاودها الولد بعد وطي الاب شبهة فان قلنا بان الوطي بالشبهة ينشر
الحرمة كالرضاع كانت المراة ح اجنبية على الابن ويلزمه لها مهران احدهما
المسمى السابق على ذمة الاب وثانيهما مهر المثل عوضا عن البضع المستوفات على الولد
وهكذا لو تكرر الوطي بالشبهة للولد فلكل وطي شبهة مهر المثل غير الاخر وان قلنا
بان وطي الشبهة لا يحرم على الابن وهو الصحيح عند المصنف وجماعة فلا مهر عليه
سوى المسمى الاول لبقائها على زوجيته وعدم حرمتها عليه بوطي ابيه كما هو واضح
والله العالم بحقايق الاحكام واما القسم الثاني من قسمي تحريم المصاهرة فهو غير المؤبد
كما فصلناه في صدر الباب وجعله في العبارة من توابع المصاهرة نظرا الى ان المصاهرة
ماله مدخلية بالانساب والرضاع خاصة وان المسائل الاتية من لواحقها ومناسباتها
ليس على ما ينبغي لان المصاهرة على ما عرفتها هي علاقة حاصلة بين الزوجين واقربائهما
بسبب الزوجية فح كانت الجميع داخلة في المصاهرة نعم ثبوت الحرمة بالمصاهرة على
قسمين احدهما ما ثبت حرمته مؤبدا وثانيهما ما لم تكن مؤبدا بل يختص بزمان
دون زمان اخر ومشروطة بشرائط او غيرهما كما سيظهر لك في طي الباب وكيف كان
قد ذكر في العبارة هنا مسائل الاولى تحريم اخت الزوجة على الزوج جمعا
لا عينا باجماع علماء الاسلام كافة كما في التذكرة والكفاية والرياض والجواهر
وغيرها من كتب الجماعة بل صرح به في الكتاب الكريم وان تجمعوا بين الاختين
الا ما قد سلف وفي الاخبار المستفيضة بل المتواترة كالمروي عن محمد بن ابي نصر
عن مولينا الرضا عليه السلام قال سالته عن رجل تكون عنده امراة ايحل له
ان يتزوج اختها متعة قال لا والمروي عن مروان بن دينار عن ابي ابراهيم عليه السلام

عليه السلام قال قلت له لاي علة لا يجوز للرجل ان يجمع بين الاختين قال لتحصين
الاسلام وفي ساير الاديان يرى ذلك والمروي عن ابي عبيدة عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سمعته يقول لا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها ولا على اختها من الرضاعة والمروي
عن ابي الصباح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن رجل اختلعت منه امراته
ايحل له ان يخطب اختها قبل ان ينقضي عدتها قال اذا برئت عصمتها ولم يكن له
عليها رجعة فله ان يخطب اختها قال وسئل عن رجل كانت عنده اختان مملوكتان
فوطي احديهما ثم وطي الاخرى قال اذا وطي الاخرى فقد حرمت عليه الاولى
حتى تموت الاخرى الحديث والمروي عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال
قلت له الرجل يشتري الاختين فيطأ احديهما ثم يطأ الاخرى بجهالة قال اذا
وطي الاخيرة بجهالة لم يحرم عليه الاولى وان وطي الاخيرة وهو يعلم انها عليه
حرام حرمتا عليه جميعا والمروي عن علي بن ابي حمزة عن ابي ابراهيم عليه السلام
قال سالته عن رجل ملك اختين ايطاهما جميعا فقال يطأ احديهما فاذا وطاء
الثانية حرمت عليه الاولى التي وطاء حتى تموت الثانية او يفارقها وليس له
ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع الى الاولى الا ان يبيع لحاجة او يتصدق
بها او تموت ونحوها كثيرة ولا ينافيها ما يعارضها المروي عن علي بن يقطين عن
ابي ابراهيم عليه السلام قال سالته عن اختين مملوكتين وجمعهما قال يستقيم ولا احبه لك
قال وسألته عن الام والبنت المملوكتين قال هو اشدهما ولا احبه لك فانه
محمول على جمع الملك او على التقية كالمروي عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام
قال قال محمد بن علي عليهما السلام في مملوكتين تكونان عند الرجل جميعا قال

قال قال علي عليه السلام احلتهما اية وحرمتهما اية اخرى وانا انهى عنها نفسي وولدي
والظاهر ان الداعي على الاجمال ليس الا بملاحظة التقية وان كان المتبادر
منه الدلالة على التحريم ايضا ضرورة ظهور قوله وانا انهى نفسي وولدي ترجيح
اية التحريم على التحليل فان اية التحليل جواز الملك واية التحريم اية النهي عن الجمع بين
الاختين فرجح ع النهي على الحل بل منه يستفاد قاعدة كلية ان في كل عامين
من وجه اذا تعارضا في الحلية والحرمة يرجح جانب الحرمة وان النهي مقدم على الامر
فان ما نحن فيه من هذا القبيل ثم ان الظاهر المتبادر من العبارة بل المتبادر
من الاخبار المستفيضة عدم الفرق في المسئلة بين ان يكون النكاح بالعقد الدائم
او المنقطع ولا بين ان يكون بالملك او التحليل ولا بين ان يكون الاختين نسبيين
او رضاعيين ولا بين ان يكون من الابوين او من احدهما فكلما حل على الرجل وطي
احدى الاختين ووطئها وطيا حلالا اما بالعقد الدائم او المنقطع او بملك اليمين
او التحليل من قبل مولاها في جارية غيره حرم عليه وطي اختها لا تحريما مؤبدا
بل تحريم جمع ولو شاء تزويج اختها لا بد له من مباينتها بالطلاق او بيع الاخت
المدخول بها حتى بل يصبر حتى انقضت عدتها وعلاقته منها كلية ثم زوجها
كما صرح به الاخبار المستفيضة من المتقدمة وما سياتي في طي المسائل الاتية
ولا اشكال في المسئلة المسئلة الثانية تحريم الجمع بين المراة وعمتها وخالتها الا اذا دخل
بنت اخت الزوجة او بنت اخيها على العمة والخالة على الاظهر الاشهر بل لا خلاف فيه
يعتد به بل عليه الاجماع كما عن الانتصار والناصريات والخلاف والروضة والتذكرة
ونهج الحق وغيرها بل في الجواهر نقل الاجماع عليه مستفيض او متواتر مضافا الى النصوص المستفيضة

المستفيضة من طريق العامة والخاصة كالنبوي المنجبر ضعف سندها بعمل الاصحاب
قال قال رسول الله صلى الله عليه واله وسلم لا يجمع بين المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها
والمروي عن مولانا الصادق عليه السلام انه قال لا يحل للرجل ان يجمع بين المراة وعمتها
ولا بين المراة وخالتها والمروي عن مولينا الصادق عن مولينا الباقر عليهما السلام
ان عليا عليه السلام اوتي برجل تزوج امراة على خالتها فجلده وفرق بينهما والمروي
عن ابي عبيدة الحذاء قال سمعت الصادق عليه السلام يقول لا تنكح المراة على عمتها ولا على
خالتها ولا على اختها من الرضاعة ولان العلة في تحريم الجمع بين الاختين او بين العمة
والخالة وبنت الاخ او الاخت ايقاع العداوة بسبب المنافرة بين الضرائر وهو تفضي
الى البغض والعداوة بين الاقارب وتستلزمه قطع الرحم المحرمة وهذا المعنى
موجود فيما ذكرناه فما عن العماني والاسكافي من القول بالجواز المطلق تمسكا باطلاق
الاية الكريمة واحل لكم ما وراء ذلكم وبخبر علي بن جعفر قال سالت اخي موسى عليه السلام
عن الرجل يتزوج المراة على عمتها او على خالتها قال لا باس المقيدان بغيرهما من النص
والاجماع واضح الضعف لمخالفتهما مع الاجماع المتقدم والاخبار الناهية المتقدمة
مع اكثريتها عددا مضافا الى حمله بصورة اذنهما كما دلت عليه الاخبار الاتية صريحا
فالقول بالحرمة مما لا اشكال فيه اجمالا ووافقنا في ذلك اكثر العامة الا الخوارج منهم على الاطلاق
لكن لا نقول به كما قاله العامة بل نشترط الحرمة في الجمع بينهما بعدم رضائهما
فيحرم على الرجل ان يجمع بين زوجته وبنت اختها او بنت اخيها الا برضاء الزوجة
السابقة واذنها في النكاح وح فلو اذنت صح العقد وتحقق الزوجية بينهما والا
فلا بلا خلاف بين اصحابنا بل حكاية الاجماع عليه مستفيض مضافا الى الاخبار المستفيضة

واطلاق قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النسا والمروى عن محمد بن مسلم عن مولينا
الباقر عليه السلام قال لا تزوج ابنة الاخت على خالتها الا باذنها وتزوج الخالة على بنت
الاخت بغير اذنها والمروى عن على بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سالته
عن امراة تزوجت على عمتها او خالتها قال لا باس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة
الاخ وبنت الاخت ولا تزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضى
منهما فمن فعل فنكاحه باطل وبهذه الاخبار وغيرها يقيد الادلة الدالة
على الحرمة مطلقا فيحمل تلك الاخبار الناهية على صورة عدم اذنها والاخبار المجوزة
بنحو الاطلاق محمول على صورة اذنها كما يشهد بذلك هذه الاخبار المتقدمة
كما عرفت مع تاييدها بالاجماع المتقدم وبهذا التقييد يرتفع ما اعتبروه من العلة
من لزوم قطع الرحم المنفى شرعا فان رضاهما بالزوجية واذنها بنكاحها
موجب لحصول الالفة وشدة المودة فينتفى ما اعتبروه فيبقى اصالة الاباحة
الاولية والاباحة المستفادة من الكتاب والسنة سليمان عن المعارض
مما حكى عن الصدوق ره فى المحكى عن المقنع من القول بالمنع المطلق مطلقا
تمسكا بالصحاح المطلقة المتقدمة الدالة على التحريم اما مقيدة بما تقدم
كما تقدم انفا او محمولة على التقية كما عرفت ان المذهب من العامة العميا
وقد عرفت ان لا اتفاقا على اثبات الحرمة الجزئية لا بنحو الاطلاق ولو مع اذن العمة والخالة
و فى تعدية الحكم من محل الفرض الى جواز الوطى بالملك او التحليل على بنت الاخت
وابنة الاخ ما يحتاج الى اذن العمة والخالة وعدمه وجهان من اختصاص الحكم الثابت على
خلاف الاصل بقدر ما ثبت فالباقى يبقى تحت الاصل الثانى ومن اطلاق الادلة

الادلة الاول والاول اظهر وهو الاشهر لان الاصل عدم اعتبار اذنهما وان
العموم ما يشمل الحرائر لانصرافها الى العرف دون ملك اليمين فلا يحرم الجمع بينهما
بملك اليمين بل الادلة لا ينصرف الى اعتبار استيذان العمة والخالة الحرتين فى
ادخال بنت اختهما او ابنة اخيهما المملوكتين عليهما بالملك ودعوى الاولوية
ممنوعة لعدم استحقاقهما الاستمتاع فى الاحرار دون ملك اليمين فالاولوية
منعكسة ٢ مسئلة المسئلة الثالثة عكس الثانية وهو انه لو تزوج الرجل بامراته
جاز له ادخال العمة والخالة على هذه المراة لو كانت هى بنت اخيهما او اختهما مطلقا
وان لم تاذنها بل ولو كره المدخول عليها بلا خلاف اجده كما فى الجواهر بل اجماعا كما فى التذكرة
وهو الحجة مضافا الى الاصل وعموم الاية الكريمة واحل لكم ما وراء ذلكم وانكحوا ما طاب لكم من النساء
وخصوص الاخبار المستفيضة من الصحاح والموثقة كالمروى عن محمد بن مسلم عن مولينا
ابو جعفر عليه السلام لا تزوج ابنة الاخ ولا ابنة الاخت على العمة ولا على الخالة الا باذنهما وتزوج
العمة والخالة على ابنة الاخ والاخت بغير اذنهما والمروى عن على بن جعفر عن اخيه موسى
بن جعفر عليهم السلام قال سالته عن امراة تزوجت على عمتها وخالتها قال
لا باس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وبنت الاخت ولا تزوج بنت الاخ
والاخت على العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعله فنكاحه باطل والمروى عن
مالك بن عطية عن مولينا الصادق عليه السلام لا تنكح المراة على خالتها
وتزوج الخالة على ابنة اختها الى غير ذلك من النصوص المعتبرة المصرحة عليه
خلافا للمحكى عن المقنع فاطلق المنع هنا كالعكس نظرا الى اطلاق المروى عن الصادق عليه السلام
لا يحل للرجل ان يجمع بين المراة وعمتها ولا بين المراة وخالتها واطلاقه يشمل

المسئلة وعكسها فى الصورة الثانية وضعفه ظاهر لمخالفته للاصل وعموم الكتاب
وخصوص الاخبار المستفيضة المنجبرة ضعف بعضها بالشهرة العظيمة والاجماعات
المحكية فلا يجوز العمل بمقتضاه ولا بد فيه من الحمل على التقية لموافقته مع اكثر العامة
الا الخوارج منهم او تخصيصه بالاخبار المقيدة بالاذن ثم تخصيص محل النهى فيه كالنهى
فى غيره من الاخبار المطلقة بصورة عدم الاذن من العمة والخالة لو ادخلت عليهما
بنت الاخت وابنة الاخ كما صرح به خبر محمد بن مسلم فبعد تخصيص النهى الوارد فيه
كما فى غيره بصورة عدم اذنهما وجواز الجمع بينهما معه فى تلك المسئلة كما يقتضيه
الجمع فى اخبار الطرفين فيعلم منه اختصاص النهى الوارد فى الاخبار المطلقة بتلك المسئلة
فى صورة عدم الاذن للعمة والخالة بادخال بنتى الاخ والاخت عليهما فلا يبقى لها اطلاق
بعد حتى يشمل لمسئلتنا لا سيما بعد تصريحه عليه السلام فى خبر محمد بن مسلم بجواز الجمع
بينهما من غير اذنهما وان شمول المطلقات من باب الظن والظهور العرفى
فبعد التصريح بخلافه لا يفهم العرف شمولها كما قررناه فى كتبنا الاصولية
فاذن كان المتبادر جوازه مطلقا فاذن لا نحتاج لتخصيص الاخبار الناهية فى تلك
او تقييدها فى محل الفرض بعدم الاذن بالاخبار المقيدة فان التقييد فرع شمول
الاطلاق لمحل الفرض وليس فيها شمول له اصلا ويظهر ذلك لمن تتبع فى الاخبار
الناهية والمجوزة ولعله لذا اطلق الجواز فى العبارة ولو كرهت المدخول عليها ايضا فما عن
المحقق الكركى فى الجامع المقاصد تبعا للقواعد من القول بالتخصيص بعدم الاذن فى محل
الفرض ليس على ما ينبغى لعدم الوجه له من الاخبار مضافا الى ان الاصل المستفاد من
عموم الكتاب والسنة على خلافه فان تلك الاذن من المدخول عليها قد ثبت

٢ بعد عدم لزوم اصل الاذن فيها اصلا

قد ثبت بالاجماع والنصوص المستفيضة فى المسئلة السابقة وفيما نحن فيه ثبوته وعدمه
محل شك فيستصحب اعتباره فيها لاتحاد حالهما وتنقيح مناطهما فلت اولا ان استصحاب
حال الاجماع الى غير محل الجمع عليه ليس صحيحا لان القدر المتيقن ثبوته فى محله فلا يجرى
استصحابه فى محل الخلاف للقطع بعدم كونه بالاجماع وثانيا ان دلالة النصوص
انما هو من باب الظن والظهور وبعد التصريح بعدم اعتبار الاذن من المدخول
عليها فى محل الفرض اى بنتى الاخ والاخت فلا يكون ثبوته اعتبار الاذن
فى تلك المسئلة موجبا لثبوته فيما نحن فيه مع التصريح بعدمه فى خبر محمد بن مسلم
المتقدم فانه ليس الا الاجتهاد فى مقابل النص بالقياس المحرم لا مناط منه
فضلا عن تنقيحه وثالثا عدم الالتفات فى الاخبار باعتبار الاذن وعدمه فى المفروض
ليس دليلا لاثبات الحكم الشرعى الا ان تدعى ظهورها اطلاقها فيما نحن فيه
ويدفعه على فرض شموله الاطلاق لمسئلتنا تصريحه عليه السلام بعدم اعتبار
الاذن منهما فى محل الفرض نعم يجوز التمسك بالاصل والاستصحاب على عدم
اعتبار الاذن فيما نحن فيه اصلا نظرا الى ان مقتضى اصالة الصحة والجواز المستفادة
من عمومات الكتاب والسنة واستصحابها فى محل الفرض جواز الجمع بين العمة
وابنة اخيها والخالة وبنت اختها مطلقا فى المسئلتين سواء دخل العمة والخالة
على ابنتى الاخ والاخت او بالعكس غاية الامر ثبت بالنص والاجماع حرمة الجمع
بينهن فى الجملة بدون اذن العمة والخالة فيما لو ادخل عليهما ابنتى الاخ والاخت
عليهما على خلاف الاصل ففيما نحن فيه صار محل شك فنقتصر فيما خالف
الاصل على القدر المتيقن وهو صورة عدم الاذن من العمة والخالة فيما لو ادخل

٢ لعدم الالتفات الى عدم اعتباره فى اكثر الاخبار

٢ فلا يجوز التمسك بالاستصحاب لاستلزامه على ثبوت الاذن فى محل الفرض

فبقي الباقي وهو صورة اذنهما في الصورة السابقة ومفروض المسئلة تحت الاصل
وهو المتيقن المتفق عليه لاخراجها النصوص على والاجماع عن تحت الاصل
ما المنع من الجمع بينهما بغير اذنهما فاذن مسئلتنا التي نحن فيها الذي اطلق
النصوص بجوازه مع قطع النظر عنهما باقية تحت الاصل مع ان الاصل عدم
اعتبار الاذن في محل الفرض وايضا ان عقد العمة والخالة كان صحيحا قبل عقد
ابنتي الاخ والاخت فبعد عقدهما صار محل الشك فنستصحب الصحة السابقة
والتمسك بمثل الاستصحاب ولى لاعتضاده بالنصوص المعتبرة كما عرفت
فاذن لا وجه لتقييد خبر ابي الصباح بصورة عدم الاذن من بنتي الاخ والاخت
لادخال العمة والخالة عليهما لعدم شمول اطلاق المنع فيه لمفروض المسئلة
بعد ضعفهما بحسب السند والدلالة وموافقته مع مذهب العامة وعدم الجابر له
في مفروض المسئلة ولذا قال شيخنا في الجواهر لولا الاخبار المقيدة والمجوزة للجمع
بينهما لاكتفينا في الجواز بعمومات الحل وليس نظره في هذا الكلام هنا الا لعدم دلالة
الاخبار المانعة لمفروض المسئلة وعدم انصراف مطلقاتها الى ما نحن بصدده
فكيف كان فالمتجه جواز الجمع بينهما مع عدم الاذن من البنتين على ادخالهما
ولا اشكال هنا بحمد الله والمنة وكيف كان من كان عنده العمة والخالة لو بادر
بالعقد وتزوج بنت الاخ او بنت الاخت من غير اذنهما فهل يكون العقد باطلا
او صحيحا وكانت العمة والخالة مخيرة بين فسخ عقدهما او فسخ عقد البنتين او امضائهما
جميعا او بطلان الطاري وتزلزل الاول او تزلزل الثاني وتوقفه على الاجازة منهما
ولزوم الاول اقوال فالذي ذهب اليه العلامة هنا وفي التابع وفاقا للاكثر انه كان

كان العقد باطلا اجماعا كما في الرياض وغيره ومقتضاه عدم تاثير الاجازة اللاحقة
فيه اصلا لان الظاهر من الادلة شرطية الاذن من كل منهما في صحة عقد البنتين فيجب مصاحبتهما
مع مشروطه كما هو قضية الشرط وهو منتفية هنا وقد اتفق الاصوليين على لبعوث انتفاء
المشروط بانتفاء شرطه ولا معنى للشرط الا هذا وبه يتميز عن السبب المعد والمانع وغيرها
وح لو صح المشروط بدون شرطه لزم خروج الشرط عن الشرطية وهو خلف كما قررناه
في كتبنا الاصولية فما في الرياض من جواز طرو الاذن منهما على العقد كما في الفضولي
مع ان صحته موقوف برضاء الزوجة واذنها حال العقد ضعيف غايته لكونه قياسا
وهو مع قطع النظر عن البطلان كان مع الفارق من وجوه اما اولا فلان صحة الفضولي
قد ثبت بدليل خاص لا عموم فيه ليشمل المفروض ولولاه لقلنا ببطلانه ايضا اما ثانيا
فان العقد الفضولي قد وقع صحيحا قطعا ولذا تمسكوا على صحته بوقوعه من اهله في محله
وهنا ليس كذلك اذ لو سلمنا صدوره من اهله فلا نسلم وقوعه فيما نحن فيه كان في محله
اذ هو اول الكلام و ثالثا ان فائدة الاجازة فيه ان يجعل العقد الجائز لازما الا انها تكون
مصححة لمشكوك الصحة او معلوم الفساد كما توهم ومنه يظهر ضعف ما تمسك به في صحة ايضا
هذا العقد بعموم اوفوا بالعقود لان عمومه يشمل لكل عقد وقع صحيحا بشرائطه لا مطلقا
ولو جاز التمسك به لمطلق العقود لجاز التمسك به لصحة عقد الواقع من الصغير وعقد
الواقع على الربيبة المدخول بامها وعقد الواقع على اخت المطلقة ما لم ينقض عدتها
وغير ذلك من العقود المشروطة مع انه لم يتمسك به احد ولا شبهة في ان ما نحن فيه
من هذا القبيل مضافا الى انه ما ذكره ره اجتهاد في مقابلة النص لورود النص
الصريح على بطلانه في خبر علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام قال سألته عن امرأة

فظهر ان الاجازة غير
مؤثرة هنا ولذا قالوا
لو بادر بالعقد مع جهل
العمة والخالة وماتت
قبل علمها بالعقد او قبل
اذنها ورضائها بلزوم
تجديد العقد عليها
ولو كان صحيحا فلا وجه
لتجديده فتدبر

تزوجت على عمتها وخالتها قال لا باس وقال تزويج العمة والخالة على ابنة
الاخ وبنت الاخت ولا تزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضاء منهما
فمن فعل فنكاحه باطل وهو صريح في المسئلة ويؤيد ما ذكرناه تجويز الصحة باذنهما
كغيره بعد النهي عن التزويج عليهما بكلمة لا ومقتضاه حصر الصحة والجواز بهذه الصورة
دون ما كان العقد مقارنا مع الاذن والرضا من كل من العمة والخالة وبطلان غيرها
فاذن تقييد البطلان الوارد في الخبر بدوام عدم الاذن من العمة والخالة مما لا دليل عليه
واضعف من ذلك جعل المفروض نظير المسئلة تزويج العبد بلا اذن السيد معللا
بكونه منهيا عنه ومع ذلك صرح في الاخبار بالصحة معللا فيها بانه لم يعص الله وانما عصى سيده
فان قياسه مع الفارق كسابقه والفارق هو النص والاجماع على الصحة في تلك المسئلة
وفقدانهما فيما نحن فيه بل وجود الخبر فيه على بطلانه وضعف الخبر على ما ادعاه لو سلمناه
منجبر بعمل الاكثر والاجماع الذي نقله ره مضافا الى ان صحة عقد العبد انما هو بعد تسليم
قابلية موضوعه وفيما نحن فيه اول الكلام ويؤيد ذلك استدلال بعضهم بفحوى
ما ورد عنهم عليهم السلام في صحة عقد العبد بدون اذن سيده بعد رضا السيد
معللا بعدم المعصية لله سبحانه وفيه دلالة على الفساد في مقام في معصية الله تعالى
وان المراد بمعصية الله عدم امتثال ما تعلق به النهي عنه في تركه بخصوصه او عمومه ويحتمل
فيه من هذا القبيل لحصول المعصية بنفس العقد المنهي عنه بخصوصه فيفسد تزويجه
بكل منهما فلا اشكال في البطلان هنا خلافا لما قيل والقائل به الشيخان
وابتاعهما بل نسبه الى الاكثر كما في الجواهر من انه كان للعمة والخالة الخيار في اجازة
العقد وفسخه او فسخ عقدهما بغير طلاق فيكون لهما الفسخ من زوجها والاعتزال

والذي اراده شرطه فيه

والاعتزال عن زوجهما تمسكا بوقوع العقدين صحيحين اما الاول منهما فواضح واما
ثانيهما فلانه عقد صدر من اهله في محله جامعا لشرائطه ولا يؤثر حدوث البطلان له
بفسخ العمة والخالة في صحته الاصلية كغيره من العقود الموقوفة على رضا او اذن الغير
اذا وقع صحيحا فكان نسبة العقدين الى العمة والخالة على السواء ولما كان الجمع
موقوفا على رضاهما تخيرا في رفع الجمع بما شاءتا من فسخ عقدهما او عقد الداخلة لان
كلا منهما يحصل به رفع الجمع الذي قد جعل اليهما وفيه ان صحة العقد الاول ولزومه
بالاصل مما لا اشكال فيه لكن ثبوت الخيار لهما في فسخ عقد نفسهما ينافي مع اللزوم
الثابت لعقدهما بالاصل مع عدم الدليل على ثبوته من النص والاجماع مضافا
الى استصحاب لزومه السابق عليه فلا وجه لتسلطهما على فسخ عقدهما نعم لو
لزوم السابق فيختص التسلط برفع الجمع بناء على الصحة الطاري وهو يحصل بفسخه
ولا اقل من ان يكون مرجحا لفسخه على فسخ عقد العمة والخالة مع ان صحة الثاني اول الكلام
لان صدوره من اهله لو سلمناه فلا نسلم وقوعه في محله لان قابلية الموضوع لتعلق
العقد عليه محل شك بل معلوم العدم لعدم تحقق شرطه الذي جعله الشارع شرطا
لصحته مضافا الى النهي عنه مع عدم وجود شرطه بل صرح في بعض النصوص ببطلانه كما تقدم
فقياس ما نحن فيه بسائر العقود الموقوفة على رضا الغير مع الفارق المعلوم من ظهور
النصوص في شرطيته اذنهما على صحة العقد الطاري ولم يجتمع شرائط صحته بدونه
كما هو المفروض فكان ذلك نظير العقد على الخمس الطاري على الخمسة وهو الاشبه
في قولهم بانه لو جهلا ان العقد الثاني لم يجز لهما التصرف بها قبل استئذانهما
وان كانا غير عالمين بل قالوا لو ماتا قبل علمها فلا بد من تجديد العقد على البنتين

فلو وقع العقد الطارى صحيحا لما كان لعدم جواز التصرف له وتجديد العقد على
الطارى وجه فلا سيما على الوجه الاخير منهما وما ذكرناه ظهر الوجه فى عدم تمامية
شرائط صحة الطارى كما ادعاه المستدل ويظهر ايضا عدم تسوية العقدين
بالنسبة الى العمة والخالة لصحة عقدهما ولزومه وفسخ الطارى عليه كما لا يخفى
ولابن ادريس كلام مرة اخرى لانه اختار قولا ثالثا وهو فسخ العقد الطارى وتزلزل
الاول فانه بعد حكاية فتوى الشيخ على ثبوت الخيار لهما بين الامضاء للطارى
او الانعزال عن الزوج بلا طلاق منه قال فى مقام الرد عليه والذى يقتضيه
اصول المذهب انه يحتاج الى عقد ثان اذا عقد من غير اذنهما ثم رضيتا لا يكفى رضاهما
بل يحتاج الى عقد مستانف فان ذلك العقد الاول منهى عنه والنهى يدل على
فساد المنهى عنه ثم قال بعد ذلك فان عزلت واعتدت كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج
ومغنيا عن الطلاق قد ائى كلامه وفيه ان دلالة النهى على الفساد هنا ممنوعة غايته انه
يدل على الحرمة وكونه معصية كما فى اتيانه البلد او غيره الا ان يقال بان ما يستفاد من مفهوم
اخبار الواردة فى تزويج العبد بدون اذن السيد من قولهم عليهم السلام تصحيحا للتزويج
بانه لم يعص الله وانما عصى سيده ان التزويج لو كان معصية لله تعالى كان فاسدا
وما نحن فيه كذلك لرجوعه الى عدم تحقق شرطه وكيفكان بطلان العقد الطارى مما
لا اشكال فيه وفسخه اصلا وانما الاشكال فى ثبوت الخيار للعقد الاول وجواز الانعزال
لهما بغير طلاق بعد لزومه اولا ولا وجه له اصلا اذ بعد تسليم بطلان عقد الثانى
ولزوم الاول ما الدليل على جعل العقد اللازم جائزا وان المقتضى لثبوت الخيار عند
من قال بثبوته منع الجمع بينهما من دون اذنها وبعد فسخ الطارى لا جمع حتى يكون

وبه نعتقد التخيير فى على اى حال لا دليل على سواه ولم يذكره له وجه فى كتابه وعن
المسالك فى توجيه كلام الحلى ان الاصل فيه نقله عن الشيخ تزلزل العقدين ثم
اعترضه بالنهى الدال على الفساد لما على فسخ الثانى وابقى الاول على حاله ولعل نظره
فى المسالك مان دليله فى تزلزل الاول هو الذى استدل به الشيخ على تزلزلهما
وكانه تسليم له لدليل الشيخ على اثبات الخيار فى عقد الاول دون الطارى ولذا لم يتعرض لدليل
ما اختاره فى الاول وهو على فرض تسليمه ضعيف بلا وجه له كما عرفت وللصاحب الجواهر
ثالثة وهو القول الرابع فى المسئلة وجعله فى الجواهر الثالث وهو لزوم الاول وتزلزل
الثانى فكان موقوفا على اذن العمة والخالة صحة وفسادا وتبعهم من الرياض والمختار الميل
اليه فى اخر المسئلة بعد الفتوى بالبطلان فى الثانى والصحة للاول وفى صدر الرياض صريحا
بل فى الجواهر نسبته الى اكثر المتاخرين تمسكا باصالة الصحة واللزوم فى الاول وتالى
الثانى بالفضولى واجراء ادلة الفضولى فيما نحن فيه ولا يخفى انه القياس مع الفارق
مع قطع النظر عن الاخبار المصرحة فيها ببطلان الطارى والعجب منه انه نسب هذا القول
الى اكثر المتاخرين مع عدم الدليل عليه الا من الاخبار وتشبيه بعض عبارات بعضهم
ومع ذلك محدوش والعجب من ذلك ادعاء بعض الفقهاء عليه المختار منه بعض مع انه
نسبه الى الاكثر بل فى الرياض نقل الاجماع عليه مع ان الاخبار صريحة مع القرح
فيها ببطلان الطارى والاصول المتقنة بعضدها كما عرفت وكيفكان من تتبع الادلة عرف
ان القول الاول اصح الاقوال فى المسئلة لولا ان يقيم الاجماع على خلافه وضعف سائر
الاقوال اوضح من جهة ان يتعرض اليها بعد الخبرة بما بيناه ولكن ملاحظة الاحتياط
فى جميع الاحوال حسن ومع العروج احسن لشدة اهتمام الشارع فيها زائدا على غيرها

بالنظر الى الادلة م

فروع الاول انه لو جمع بين العمة والخالة والبنتين بعقد واحد فهل
يعتبر الاذن منهما فيه ام لا وجهان من اختصاص النصوص الدالة على اشتراط الاذن
منهما بالوارد على البنتين عليهما جواز الجمع بينهما بالعقد الواحد بغير اذنهما لاصل
واطلاقات ادلة الحل كتابا وسنة وعدم شمول الاخبار المانعة عن تزويج البنتين
بدون اذنهما المفروض للمسئلة ومن اتحاد حكم المسئلة مع مسئلة اجتماع الحرة
والامة بالعقد الواحد بناء على اتحادهما فى كيفية دلالة الدليل وقد ورد هناك
خبر الصحيح بصحة عقد الحرة دون الامة مع عدم اذن الحرة المعتبر اعتبار الاذن منهما
ولكن الاول اشبه باصول المذهب ومنع اتحاد المسئلتين فى الحكم لعدم شمول
شمول اطلاق الادلة الواردة فى تلك المسئلة للمفروض لو سلمنا الاطلاق فيها
فتامل جيدا الثانى لو جمع بين العمة والخالة والبنتين بالملك فهل يجوز
له وطيهما معا بدون اذنهما ام لا وجهان من تعليل بعض اخبار الناهية عن الجمع بدون
اذنهما ان اشتراط الاذن لهما انما هو من باب احترامهما للبنتين وشموله لها
لما نحن فيه فلا يجوز له وطى البنتين بدون اذنهما لسريان العلة فيه ومن اختصاص
النصوص الدالة على اعتبار الاذن بالتزويج والنكاح وهو حقيقة فى العقد وعدم
شمولها للوطى بالملك فلا يعتبر فيه الاذن منهما ودعوى ان النكاح مشترك بين العقد
والوطى فيشمل الاخبار للوطى ايضا ممنوعة ولو سلمنا اشتراكه فيهما ايضا فالقرينة
على ارادة العقد منها موجودة هنا لان المملوكة ليست اهلا ولا للسلطنة
على النكاح لانها مملوكة لا يقدر على شئ وان الاذن شئ مضاف الى الاصل عدم اعتبار
الاذن فيقتصر فيما خالفه على محل ثبوت الاصل بالقدر المتيقن وهو ثبوته فى الحرة

فى الحرة دون الامة ففى بر المسالك لو كانت العمة والخالة مملوكتان له وادخل عليهما
بنت الاخ والاخت الحرتين فهل يجوز له بدون اذنهما ام لا قيل بعدم الجواز مطلقا
لوجوه عليلة ومنها اطلاق المنع الوارد فى خبر ابى الصباح عن مولينا الصادق
لا يحل للرجل ان يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها وهو مطلق يشمل
الجمع بينهما فى الوطى بالملك او بالعقد من غير فرق بين ان تكونا حرتين او مملوكتين
او احدهما حرة والاخرى مملوكة وفيه ان الخبر ضعيف ولا جابر له فى خصوص المسئلة
بالنسبة الى المفروض وان كان مقيدا بصحيح مما دل على الجواز بالاذن من العمة
والخالة لو كن احرارا ولا نسلم انصراف اطلاقه الى محل الفرض ولو سلمناه
محمول على التقية لموافقته مع مذهب العامة وكيفكان بعد قيام الاحتمالات
لا يجوز به الاستدلال ومنها ان النكاح بمعنى الوطى لغة وان الملك بمنزلة
النكاح فى الاستفراش ونحوه فكل حكم يثبت للحرة كما يثبت لما هو بمنزلته للاطلاق
وعدم التخصيص لادلتها بالحرة فلا يجوز الجمع بينهما بدون اذنهما لثبوتها ملكا
وفيه ان النكاح بمعنى العقد شرعا ولذا قد عبر فى اكثر الاخبار الدالة على النهى
بلفظ التزويج ولا ينصرف اطلاق النكاح كما فى بعضها عرفا الا الى العقد فان الظن
يلحق الشئ بالاعم الاغلب وان كان الوطى معناه اللغوى ولو سلمنا الاشتراك
بين الوطى والعقد قد ذكرنا وجود القرينة هنا على ارادة العقد منه هنا كما
وثبوت الحكم للشئ بالدليل الوارد لا يكون مثبتا لما هو بمنزلته وليس هذا الا القياس
المحرم مع ان ادعاء كون الملك بمنزلة النكاح باطلاقه ممنوعة غاية الامر يثبت للمالك
حلية وطيها وثبوت النسب للاولاد ولذا لم يكن لها المطالبة بحقوق الزوجية وغيرها

فلا يكون منشأ لاعتبار الاذن منهما واطلاق ما دل على اعتباره الى مفروض المسئلة
ومنها ان الحكمة فى مشروعية الاذن للعمة والخالة ليس الا احترامهما لبنتى الاخ
والاخت والاحتراز من حصول العداوة بين الارحام المحرم فى الشريعة ولا فرق
فى ذلك بين الحرائر والاماء وبالاذن منهما يرتفع هذه الحزازة فيعتبر الاذن
منهما كما يعتبر فى الاحرار وفيه ان الفرق بين الاحرار والاماء فى ذلك واضح
فى العرف ويخصم فهم العرف حجة والتحقيق قصر الحرمة بدون الاذن على خصوص
الوطى بالتزويج لانصراف الادلة اليها مضافا الى ما تقدم من الاصول المتقنة
نفيها نعم لا فرق فى ذلك بين الحرائر والاماء اذا دخل بهن بالتزويج
فح لا يجوز له تزويج ابنة الاخ وبنت الاخت على العمة والخالة المزوجتان له بدون
اذنهما ولا طلاق الادلة ومنه يظهر الحكم فى عكس المسئلة بان كانت العمة
والخالة حرتين وادخل عليهما بنت الاخ والاخت المملوكتان له خدو والجد وكالاخرى
ثم الاظهر ان الزوج حل اذا دخل بالعمة والخالة بالتزويج لا يجوز له ادخال البنتين
بالتزويج الا مع اذنهما مطلقا سواء كانت العمة والخالة حرتان او مملوكتان لغيره
ومن غير فرق بين ان يكون البنتين حرتين او مملوكتين كان او مختلفتان
فالمدار على التزويج والوطى بغير الملك فتدبر وافهم واما الوطى بالتحليل فهل
يلحق بالملك او بالتزويج فالاظهر الاول كما سيأتى تحقيقه فى محله الشرايع
ان حرمة الجمع بين العمة والخالة والبنتين بدون اذنهما هل يختص بالعمات
والخالات السافلات ام يشمل العاليات ايضا وجهان من ان الحكم ثبت
على خلاف الاصل فيقتصر بالمتيقن لزم الاقتصار فيه على القدر المتيقن وهو الاختصاص

وهو الاختصاص بالعمات السافلات ومن اشتراك العلة واحتمال شمول اللفظ
للجميع خصوصا لو شمل النكاح شموله للعاليات ايضا وهو الاظهر لشدة الاهتمام
من الشارع فى امر الفروج وثبوت نظير ذلك فى النكاح فى تطابق هذا اللفظ فى المحرمات
النسبية والرضاعية ونحوهما ولعل ظهوره فى الجميع مما لا اشكال فيه كما لا يخفى
الخامس هل العمات والخالات وبنتى الاخ والاخت تختص بالنسبيات او تشمل
الرضاعيات وجهان والاوجه التعميم لعموم النبوى المنجبر ضعفه باجماع الامة
ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فيحرم عليه الجمع بين العمة وابنة الاخ والخالة
وبنت اختها من غير فرق بين ان تكونا نسبيين او رضاعيين او احدهما رضاعية
والاخرى نسبية فتدبر السادس ان تحريم الجمع بين العمة والخالة وبنتى الاخ والاخت منهما بدون اذنهما
بالتزويج هل يختص بالعقد الدائم او يشمل عقد الانقطاع ايضا وجهان من الاصل
وانصراف الادلة الى الدائم متعرفا وعدم صدق الاهلية على المنقطعة وسلب الزوجية
عنه فى الخبر من مواضع مستاجرات الاختصاص بالدائم ومن اطلاق الادلة
وصدق العرف على انها امراته وجريان غالب الاحكام الثابتة للزوجة المنقطعة
عليها فالظن يلحق المشكوك فيه بالاعم الاغلب بجريان التعميم وهو الاظهر مضافا الى
جميع الاحكام المترتبة على الزوجية من حرمة المصاهرة بتمامها وحرمة الرضاع
باللبن الحاصل من الانقطاع وحرمة الجمع بين الاختين وحصول المحرمية بين البنت
والام وغيرها فى الانقطاع ايضا من غير فرق تحريم عليه الجمع بين العمة وبنت اخيها
او الخالة وبنت اختها بدون اذنهما مطلقا سواء كان عقدهما بالدوام او بالانقطاع
او احدهما بالدوام والاخرى بالانقطاع كما لا يخفى فتدبر وافهم واغتنم

ثم ان الوطى ينقسم الى ثلثة اقسام الاولى الوطى الذى كان عليه مباحا بحسب
الشرع اما بالعقد ويدخل فيه التحليل او بالملك وح لا اشكال كما لا خلاف فى تحقق
حرمة المصاهرة عليه كما مر فتصير كل من حرمت عليه محرما له لانها حرمت عليه مؤبدا بالسبب
فاشبهت الام والاخت وثانيها الزنا المتحقق مع علمهما بالحرمة وهو لا يخ اما ان يكون بحيث
يحرم له كالعمة والخالة له ام لا بل بالاجنبيات وعلى الثانى منهما اما ان يكون مزوجة للغير
ام لا اما على الاخير منهما وهو الزنا بالاجنبيات فلا يخ اما ان يكون طاريا على
الوطى المباح له بالعقد او الملك او سابقا عليه فان كان طاريا عليه على الدخول
الصحيح المباح له بعقد او ملك فالمشهور انه لم ينشر الحرمة بل عليه الاجماع كما فى الكفاية
وغيره بل فى الجواهر نقل الاجماع عليه مستفيض او متواتر فمن تزوج بامراة ودخل بها
ثم زنى بامها او بنتها او لاط بأخيها او ابيها او ابنها او زنى بمملوكة ابيه الموطوئة
له او مملوكة ابنه كذلك لم تحرم عليه امراته المدخوله والمملوكة فان ذلك كله لا يحرم
السابقة لاستصحاب الحلية واصالة عدم الحرمة المؤبدتين بالنصوص المستفيضة
وهى كثيرة منها المروى عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن الرجل
يفجر بالمراة ايتزوج بابنتها قال لا ولكن ان كانت عنده امراة ثم فجر بامها
او اختها لم تحرم عليه امراته ان الحرام لا يفسد الحلال ومنها المروى عن الحلبى عن
ابى عبد الله عليه السلام فى رجل تزوج جارية فدخل بها ثم ابتلى بها ففجر بامها اتحرم عليه
امراته فقال لا انه لا يحرم الحرام الحلال ومنها المروى عن زرارة عن مولانا ابى جعفر ع
انه قال فى رجل زنا بام امراته او بنتها او باختها فقال لا يحرم ذلك عليه امراته ثم قال ما حرم حرام حلالا
قط ومنها المروى عن زرارة عن ابى جعفر ع مثله الا ان فيه ان الحرام لا يفسد الحلال ولا

وفاقا للمحكى عن المبسوط والمرتضى والحلى وجماعة واستقربه فى الكفاية بل عليه الاجماع

ولا يحرمه ومنها المروى عن سعيد بن يسار فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل فجر بامراة تزوج بابنتها قال نعم يا سعيد ان الحرام لا يفسد الحلال
علاوة والاخبار بهذا المضمون كثيرة من حيث تضمنها الحكم المذكور مع التعليل المذكور
فيها خلافا لجماعة بل نسب فى الكفاية الى الاكثر تمسكا عليه بصحيحة محمد بن مسلم
عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن رجل فجر بامراة ايتزوج امها من الرضاعة
قال لا ونحوه المروى عن ابى جعفر ع حذو الحذو وما المروى عن محمد بن مسلم ايضا
عن احدهما ع انه سئل عن الرجل يفجر بالمراة ايتزوج بابنتها قال لا الخبر ونحوها
غيرها من الاخبار المعتبرة الدالة على الحرمة واطلاقها يشمل قبل التزويج وبعدها
وفيه ان ليس فى الاخبار الا النهى عن تزويج هؤلاء وهو لا يدل على الحرمة صريحا
غايته الاستعمال وهو اعم من الحقيقة لاحتمال ارادة الكراهة منه مضافا الى عدم
مقاومتها للصحاح المستفيضة المتقدمة لاكثريتها عددا واصحيتها سندا
فلا بد من الطرح او الحمل على الكراهة جمعا بين الادلة واطلاقها يقيد بما قبل
التزويج على البنت او الاخت بناء على القول بتحريمهن عليه وحرمته لو زنى بالمراة
قبل تزويجه بالابنة والاخوة كما هو المتبادر من سياق الاخبار وان كان
معارضا بعموم التعليل الوارد فى المستفيضة المتقدمة المصرحة بان الحرام
لا يفسد الحلال وعمومه يشمل قبل التزويج على بنت المزنى بها او بعده
كما سيظهر لك فى شرح العبارة انشاء الله وكيف كان لا اشكال فى عدم نشر
الحرمة بالمصاهرة ح ثم ان الظاهر من اطلاق الفتاوى والاخبار وعموم التعليل بان
الحرام لا يحرم الحلال وغيره عدم الفرق فى الزوجة بين ان تكون مدخولا بها ام لا

خلافا للاسكافي حيث قال بانه لو عقد الاب والابن على امرأته فزنى بها الاخر
حرمت على العاقد امرأته التي عقد عليها ان لم يطاها قبله تمسكا بعموم قوله
تعـ ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم مع عدم الفرق بين ان يكون الدخول مباحا له او لا
الوجوه المتقدمة او سقاطها وبالاخبار المصرحة بذلك كالمروي عن عمار عن الصادق عـ
في الرجل تكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطاها الجد او الرجل يزني بامرأته
هل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه
لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية بل المحكي عنه اشتراط الدخول
في عدم النشر مطلقا لعموم التعليل لا في خصوص مقصودة الاب والابن والمروي
عن ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل
له ابنتها ابدا وان كان قد تزوج ابنتها قبل ذلك ولم يدخل بها فقد بطل
تزويجه وان هو تزوج ابنتها ودخل بها ثم فجر بامها بعد ما دخل بابنتها
فليس يفسد فجوره بامها نكاح ابنتها اذا هو قد دخل بها وفيه اولا ان القائل
بالفرق بين المسئلتين كثير بل هو المشهور بين اصحابنا بل في الرياض نقل الاجماع
عليه عن جماعة من الجماعة وبه يضعف الخبر ويخصص العموم المتقدم بل يخصص بالاخبار
المتقدمة هنا ايضا وبالمنع عن كون النكاح في الاية بمعنى الوطي بل المتبادر منه في عرف
الشرع هو العقد اذ ليس معناه فيه الا ذلك فهذا ينصرف اليه عند الاطلاق
واما الخبرين المتقدمين مع ما ضاهاهما فاما الاول منهما فضعيف سندا ودلالة
واما الثاني منهما فلا يقاوم الاخبار المعارضة له ولا يصلح لان يكون مخصصا لها مضافا
الى معارضته مع اصل الحل وعموم ما ملكت ايمانكم وعموم النبوي ان الحرام لا يحرم الحلال

الحلال مع تعارضه بالمروي عن مولينا ابي جعفر عليه السلام في خبر زرارة ان زنى رجل
بامرأة ابيه او بجارية ابيه فان ذلك لا يحرمها على زوجها ولا يحرم الجارية على سيدها
انما يحرم ذلك منه اذا كان اتى الجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا
لابيه ولا لابنه واطلاقها يشمل صورتي الدخول وعدمه وبالمروي عن
مرازم قال سمعت ابا عبد الله عـ وسئل عن امرأة امرت ابنها ان يقع على
جارية لابيه فوقع فقال اثمت واثم ابنها وقد سئلني بعض هؤلاء عن هذه المسئلة
فقلت له امسكها ان الحلال لا يفسده الحرام وهما اصح سندا واوضح دلالة
منهما وظاهر التعليل يوجب تعميم الحكم مطلقا وان كان الزنا من احدهما قبل وطي
المالك له مؤيدا بترك الاستفصال مع قيام الاحتمال حين السؤال والحكم
فالتصريح بالامساك دليل على الحلية له فما في الجواهر ان جوابه عـ بالامساك
عن هؤلاء العامة دليل على التقية معللا بان المعروف عندهم من مذهبهم
عدم الحرمة لما للاب لو طي بالاستحقاق ضعيف اولا بما قررناه في الاصول بان
في التقية لا يلزم ان يكون الجواب موافقا لمذهبهم بل يكفي فيها مجرد
في الفتوى كما صرح به عليهم السلام نحن القينا الخلاف بينكم اذ الحكمة فيها
عدم التفاتهم الى الانضباط في المذهب وعدم اطلاعهم على طريقة اصحاب
الائمة عـ وهو يحصل بمجرد الاختلاف في الفتوى وان لم يكن كل منهما موافقا
لمذهبهم فاذن لا مجال لحمل اخبار الدالة على الحلية على التقية معينا لامكان
حمل تلك الاخبار الدالة على الحرمة على التقية لحصول الغرض به فلا مرجح هذا
على فرض تسليم كون المذهب منهم على الحلية وعدم نشر الحرمة من الزنا

بها فيهما مع انه اول الكلام بل المشهور بينهم على نشر الحرمة بها وعليها بالزنا
بها ولعله لذا قال في القواعد ولو وطي احدهما مملوكة الاخر بزنا او شبهة
ففي التحريم على المالك نظر وليس هذا اشارة على التحريم نعم مقتضى تقييد
العبارة الامة بالموطوئة انتفاء الحكم مع انتفاء الوطي لكن يعارضه فحواه
في المانع بعدم الحرمة مطلقا سواء كان الزنا قبل وطي مالكها او بعدها
وهو رجوع عن فتواه بما ذكره في الشرايع وتبعه في الرياض وحكاه عن الجماعة
ايضا فكيف كان لا شبهة في المسئلة كما هو مدلول الادلة فلو عقد احدهما
على امرأة او ملك جارية لا يكون زنا الاخر بها موجبا لفساد تزويجه وحرمته
من حلت عليه بالملك بعد وطيها لخبر مرازم وعموم التعليل وغيرهما كما عرفت سابقا
فظهر مما ذكرناه ان التقييد في العبارة بالدخول مما لا وجه له لعدم وجوده
الفائدة اذا اصلا هذا كله لو زنى بها بعد العقد عليها وان
كان الزنا سابقا على العقد فهل يحرم على الزاني بنت المزني بها وامها وهي
على ابنه وابيه ام لا التحقيق ان مقتضى الاصل المؤيد بعموم قوله تعـ فانكحوا ما طاب
لكم من النساء وعموم النبوي المخبر بجل الاصحاب ان الحرام لا يحرم الحلال والا
الحلية السابقة عليه عدم نشر الحرمة بالمصاهرة فيها وجواز العقد عليها
ان شاء تزويجها ولا يعارضه عموم قوله تعـ ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وربائبكم
اللاتي في حجوركم من الامهات اللاتي دخلتم بهن نظرا الى ان النكاح حقيقة
في الوطي لغة واستعمل فيهما معا في الكتاب العزيز فالحرمة الثابتة به تشمل ... وفي العقد شرعا
ما نحن بصدده لانه قال الاصوليين على انه لو تقدم العرف على اللغة لو اختلفا

لو اختلف العرفان في لفظ من الالفاظ لا سيما اذا تلفظ به اهل ذلك العرف ... للطريقة على اللغة م
ولا خلاف عند الفقهاء والاصوليين ان النكاح حقيقة في العقد في عرف
الشرع ومجاز في الوطي لطروه على اللغة فهو كالناسخ له في الواقع فلو استعمل
النكاح في الوطي لا يفهم منه الا مع القرينة الدالة عليه فالوطي الحرام لا يطلق
عليه اسم النكاح في عرف الشرع ولا ينصرف حين الاطلاق اليه في الشرع الا مع القرينة
ولا خلاف فيه عند الفقهاء اصلا ولذا قال الشيخ في المحكي عن العدة ان النكاح
اسم للوطي حقيقة ومجاز في العقد لانه موصل اليه وان كان في عرف الشرع
قد اختص بالعقد كلفظ الصلوة وغيرها اشعر كلامه بذلك وهذا اعتراف منه
باختصاص النكاح بالعقد في عرف الشرع وارسله ارسال المسلمات من غير
ان يخالف فيه احد فكيف كان لا خلاف بل لا اشكال في شيء من ذلك فالاصل
يقتضي الاباحة الا ما خرج عن تحته بدليل حاكم عليه اذا عرفت هذا فاعلم ان
المشهور بين القدماء والمتأخرين استثنوا الحكم عن مقتضى الاصل الزناء
بالمحارم كالعمة والخالة فحرموا القائلين بعدم انتشار الحرمة بالزنا السابقة
قالوا هنا بتحريم بنت العمة والخالة اذا زنى بامهما وبه صرح الشيخ في نهاية
والمفيد في المقنعة وسيدنا المرتضى في الانتصار بل عن السيد والعلامة
في الانتصار والتذكرة الاجماع عليه وبه يخصص الاصل وهو الحجة وفي المسالك
وجه استثنائهما رواية ابي ايوب الخزاز عن مولينا الصادق عليه السلام قال
سئل رجل ابا عبد الله عليه السلام وانا جالس عن رجل نال من خالته
في شبابه ثم ارتدع يتزوج ابنتها قال لا قلت انه لم يكن افضى اليها انما كان

شيئي دون شيئي فقال لا يصدق ولا كرامة ثم ضعف الخبر في سنده ودلالته
باختصاصه بالخالة فلا يدل على حرمة بنت العمة وعدم التصريح فيه بالوطي بها بل
صرح فيه بعدم الوطي بها في السؤال ومع ذلك رده الامام عم وليس مثله
لا يقا بمنصب الامامة فيتجه ادراج الحكم في الزناء بهما بغيرهما من الاجنبيات ستعرف
البحث فيهما لا انهما بخصوصهما يثبت الحرمة وان لم نقل به في غيرهما كما صنع
به كل من قال بعدم النشر في الزناء السابقة بالاجنبيات ايضا كالعلامة في المختلف
وفيه اولا ان سنده وان كان المروي عن الشيخ بطريق الموثق او الحسن لكن
الكليني رواه بطريق الحسن كالصحيح بابراهيم بن هاشم فلا يضر ضعف سنده
بما رواه الشيخ بسنده بل في معناه المروي عن محمد بن مسلم بطريق الحسن وبذيله
المروي في السرائر برواية مرسلة قال وروي ان من فجر بعمته او خالته لم تحل له
ابنتاهما ابدا ولعل الرواية غير ذلك المروي عنهما ولم نعثر عليه وثانيا لو سلمنا
ضعفه فيجبر بعمل الطائفة ولذا قد صرح بعضهم بانفراد الامامية بالقول
بان من زنى بعمته او خالته حرمت عليه بنتاهما على التأبيد كما صرح به في الوسائل
فيصير الخبر معتبرا وان كان في سنده ضعف كما يصير الخبر الصحيح ضعيفا باعراضهم
عنه فتدبر وثالثا ان رد الامام عليه السلام قوله لم يكن افضى اليها بقوله
لا يصدق ولا كرامة لا يصير سببا لضعف الدلالة والخبر اذ لعل من علمه عم بوقا
وغرضه الاخبار بالواقعة كما لا يزال يخبرون بامثال ذلك من جهة اظهار
المعجزة وغيرها بل يخبرون بالوقايع الواقعات على الناس وهم يذكرونها
من باب الاعجاز وحكاية نوم النصراني في وقعة الطف واخبار مولينا

وفي الجواهر لا نعرف مخالفا في معقده

مولينا الحسين عليه السلام بنومه مشهور في الكتب كسائر وقايعهم المدونة في باب
معجزاتهم ونظائره كثيرة فما في الرياض من انه غير لائق بالامامة ضعيف عندهم
بل يمكن جعله سببا لقوة الرواية واما رابعا فانا نجد موجبا لضعفه من اختصاصه
بالخالة فليس على ما ينبغي لتمامية الحكم فيها بعدم القول بالفصل في المسألة
فان كل من حكم بحرمة بنت الخالة بالزناء مع امها قال به في بنت العمة ايضا ومن
قال بعدم الحرمة قال به فيها ايضا فيمكن ان كان الخبر معتبرا ولا باس من العمل به
مع ان العمدة في الدليل الاجماعات المحكية المعتضدة بعدم وجدان الخلاف
من العمل بمضمون الخبر وغيره فلا اشكال في المسألة بحمد الله ومنه هذا كله
على القول بعدم نشر الحرمة من الزناء بالاجنبية لكن على القول بالحرمة هناك
فلا شبهة في نشرها فيهما بالاولوية لدخولهما تحت ادلة الحرمة فيها مع قطع النظر
عما ذكرناه ايضا ومن الغريب توقف العلامة في المختلف هنا مع انه
قال في الزناء بالاجنبية بنشر الحرمة ببنتيها قال في الجواهر ولعل نظره الى اثبات
الحكم فيهما بالخصوص بدليل خاص وغيره اذ نفسه نقل الاجماع على الحرمة
في التذكرة وهو ينافي التوقف في المختلف ولعله رجع عن التوقف فيها
فهذا اخر مصنفاته رح مع ان الخبرين المتقدمين واجماع الانتصار من اقوى
الادلة فلا ينبغي التامل من مثله بعد الاطلاع عليهما كما عرفت فتدبر
هذا كله في الزناء بالعمة والخالة اما واما الزناء بغيرهما من الاجنبيات فهل ينشر
حرمة المصاهرة فتحرم المزني بها على ابناء الزاني واولاده وان سفل وامها وبناتها
على الزاني عينا واجتماعا جمعا كالوطي الصحيح ام لا فيه روايتان احديهما ما ذهب الشيخ

من باب تضعيف الخبر
تبعا للمسالك م

في كتبه سوى التبيان والقاضي ابن البراج وابني زهرة وحمزة والعلامة في التذكرة وجماعة
بل نسبه الى المشهور كما في الكفاية والجواهر انه ينشر الحرمة وهي على ما في العبارة اوضحها
طريقا واصحها سندا وعملا كما في الجواهر وغيره كالمروي عن الكليني والشيخ بالصحيح
عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن رجل يفجر بامرأة ايتزوج
ابنتها قال لا ولكن ان كانت عنده امرأة ثم فجر بامها او بنتها او اختها لم تحرم عليه
امرأته ان الحرام لا يفسد الحلال وما رواه الشيخان في الصحيح وغيره عنه عن احدهما
عليهما السلام قال سألته عن رجل فجر بامرأة ايتزوج امها من الرضاعة او ابنتها
قال لا وما رواه في الصحيح عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل
كان بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها فقال ان كان قبلة او شبهها فليتزوج
ابنتها وان كان جماعا فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي ان شاء وما رواه في الصحيح
عن عيص بن القسم سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باشر امرأة وقبل
غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال اذا لم يكن افضى اليها فلا باس وان كان
افضى اليها فلا يتزوج ابنتها وما رواه في المعتبرة عن يزيد الكناسي قال ان رجلا
من اصحابنا تزوج امرأة فقد زعم انه كان يلاعب امها ويقبلها من غير ان يكون افضى
اليها قال فسألت ابا عبد الله عليه السلام فقال كذب مره فليفارقها قال
فرجعت من سفري فاخبرت الرجل بما قال ابو عبد الله عم فوالله ما رفع ذلك
عن نفسه وخلى سبيلها وما رواه ابي الصباح الكناني في الخبر عن ابي عبد الله عليه السلام
اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له ابنتها ابدا الحديث وما رواه في الصحيح عن ابي بصير سألته
عن الرجل يفجر بالمرأة اتحل لابنه او يفجر بها الابن اتحل لابيه قال ان كان الاب والابن

مسها لم تحل وما رواه علي بن جعفر في الخبر عن اخيه موسى عليهم السلام قال سألته
عن رجل زنى بامرأة هل تحل لابنه ان يتزوجها قال لا مضافا الى الاجماع المحكي
عن الغنية حيث قال ان تحريم المزني بها وابنتها هو الظاهر من مذهب اصحابنا والاكثر
من رواياتهم ثم حكى الاجماع على تحريم مزنية الاب والابن على الاخر والى ان في الكافي
روى اخبار الحرمة في باب ان الرجل يفجر بالمرأة فيتزوج امها او بنتها واقتصر عليها
وظاهره القول بالحرمة والمحكي قول ابن الجنيد حيث قال بحرمة مزنية الاب والابن
على الاخر بعد العقد وقبل الوطي وهو يقتضي بالزناء قبل العقد بالاولوية والى
عموم قوله تعم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء كما عن الطبرسي في محكي مجمع البيان
في تفسيرها قال وكل من عقد عليها الاب من النساء تحرم على الابن دخل بها الاب
او لم يدخل بلا خلاف فان دخل بها الاب على وجه السفاح فهل تحرم على الابن
فيه خلاف وعموم الاية يقتضي انها تحرم عليه لان النكاح يعبر به عن الوطي كما يعبر به
عن العقد فيجب ان يحمل عليهما وظاهره القول بالحرمة هذا غاية ما تمسك بها القائلين
بالحرمة وانت خبير بما فيه اما الاجماع فموهون بمخالفته مع الشهرة المحققة بين قدماء
الاصحاب على حلاله كما سيظهر مع تعارضه بالاجماع المحكي عن الناصريات والطبريات
على حليتها فلا يجوز التمسك به واما نقل اخبار الحرمة في الكافي في هذا الباب فمدفوع
اولا بان هذا النقل لا يدل على مذهبه لان مقصوده جمع الاخبار لا الفتوى به وثانيا
لو سلمناه هو كاحد القائلين بالحرمة وقوله ليس حجة على غيره مع ان في الوسائل
ذكر اخبار الطرفين في باب واحد فليس مجرد ذكر اخبارها في هذا الباب دليلا على
واما دعوى الاولوية من ابن الجنيد فممنوعة لعل نظره في فتواه بحرمة مزنية احدهما

ان محققه اول الكلام فان العلامة
في التذكرة نسب هذا القول الى بعض
الاصحاب والقول بالحلية الى
الجماعة والظاهر منه ان القائلين
بالحرمة من متاخري الاصحاب
اقل بالنسبة الى القائلين بالحلية
فكيف يتحقق الاجماع
لا سيما على مذهب القدماء
ولو سلمنا حجية ذلك م

ولو سلم فظنية غير معتبرة

على الآخر برواية كانت معتبرة عنده كما هو الظاهر
ولو سلمناه كان هو كسابقه من الحاملين بالحرمة واما دعوى العموم في الآية
نقلا عرفت ان النكاح حقيقة في العقد شرعا ومجاز في الوطي وكلما استعمل لفظ
النكاح في كلمات الشارع مجردا عن القرينة يجب ان يحمل على ما هو الحقيقة عنده
لا على غيره من المجازات لان الاصل في الاستعمال الحقيقة سيما بعد معرفة
معناه الحقيقي مع عدم كون المعنى المجازي من المجازات الراجحة وعدم تحقيقه
في عصر المسئلة فالحمل عليهما مما لا يجوز هنا لفهم العرف وانصرافه اليهما كما
فلا عموم فيه اصلا واما الاخبار فليس في اكثرها تصريح بالحرمة فيحتمل
حملها على الكراهة جمعا بين الادلة كما صنعه الجماعة او حملها على التقية لموافقتها
مع العامة لاسيما اصحاب ابا حنيفة المشتهر رايه في الازمنة السابقة
من التذكرة وغيرها من كتب الاجلة وان شئت الاطلاع عليه فها انا اتلو
لك عبارته فان فيها بعد تقسيم الوطي الى ثلثة اقسام مباح بالعقد والملك
ومشتبه قال الثالث الزنا المتمحض في التحريم فمن كان سابقا بان يزني بامرأة
ليست امها ولا ابنتها زوجة له ففي تحريم امها وابنتها خلاف بين العلماء
قال بعض علمائنا بالتحريم وبه قال عمران بن حصين والحسن وعطاء وطاوس
ومجاهد والشعبي والنخعي والثوري واحمد واسحق واصحاب الراي تمسكا
بعموم وامهات نسائكم والموطوئة بالزناء من جملة النساء لما بيناه من
الاضافة الى الشيء بادنى ملابسة ولان فعل الوطي ابلغ في ثبوت الاضافة
والنسبة من لفظين يصدران منهما مثل زوجتك وتزوجت وكذلك

فلا يكون مشتركا لفظيا ظاهرا في الجميع كما اختاره

وكذا قوله تعالى وربائبكم اللاتي دخلتم بهن وهذا الوطي يسمى دخولا وما رواه محمد بن مسلم
عن احدهما وذكر الخبر وعن عيص بن القسم عن مولينا الصادق عليه السلام الى
الخبر وقال الجماعة من علمائنا اذا زنا بامرأة لا يحرم عليه امها ولا ابنتها ورواه العامة
عن علي وابن عباس ومن التابعين قول الزهري وسعيد بن المسيب وبه قال ربيعة
ومالك وابو ثور والشافعية تمسكا بقول النبي ان الحرام لا يحرم الحلال وانما الحرام ما كان
بنكاح واحتج على ذلك الشيخ بما رواه من الاخبار انتهى كلامه ومنه يظهر ان المشهور
عند العامة لاسيما اصحاب ابو حنيفة وغيرها هو القول بالحرمة فحمل هذه الاخبار
على التقية اولى مما سيأتي كما صنعه الجماعة لو لم نقل بتعينها بل يستفاد منه ان
ان القائل بالحلية من اصحابنا المتاخرين ايضا اكثر من القائلين بالحرمة
كما اشرنا اليه انفا ولعله لذا قال في الرياض بان دعوى الشهرة عليها غير
معلومة من الاصحاب ولو لم نقل بانها معلومة العدم نعم يستفاد
من الامر في بعضها على التفريق ظهور الدلالة على الحرمة وبعد ما عرفت الشهرة
من العامة العمياء قائلون بالحرمة لا يبقى لنا التامل في حملها على ما دل
عليها من الاخبار على التقية نظرا الى الموافقة مع مذهبهم الذي كان الرشد
في خلافهم كما صرح به في الاخبار العلاجية وغيرها مضافا الى عدم مقاومتها
لما سيأتي من المستفيضة وكيف كان لا اشكال ظاهرا في ان الرواية الاولى
الدالة على انه لا ينشر الحرمة هي الاقرب باصول المذهب وفاقا
للشيخ في محكي التبيان والمفيد في المقنعة والصدوق في المقنع وسلار
والمقنعة في النافع والعلامة في الارشاد والحلي في السرائر والنزهة

في الكفاية والرياض والمنهاج بل الظاهر من التذكرة والسرائر انه المشهور
حيث نسب فيهما القول بالحرمة الى بعض اصحابنا ومقتضاه ان اكثرهم
قائلون بالحلية بل في الرياض حكايته عن سلار وغيره صريحا بل على الناصريات
والطبريات التصريح بالاجماع عليه مضافا الى الاصل والاستصحاب المؤيدين
بعمومات الكتاب في قوله عز من قائل واحل لكم ما وراء ذلك وانكحوا ما طاب
لكم من النساء والسنة المستفيضة من عموم التعليل فيها بقوله صلى الله عليه وآله
ان الحرام لا يحرم الحلال وانما يحرم ما كان بنكاح وخصوص الاخبار المعتبرة
من الصحاح وغيرها المصرحة فيها بالحلية ومنها صحيحة سعد بن سعد قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن رجل فجر بامرأة يتزوج بابنتها قال نعم يا سعيد
ان الحرام لا يفسد الحلال ومنها صحيحة صفوان بن مرزبان قال سالت
المرزبان عن رجل يفجر بالمرأة وهي جارية قوم آخرين ثم اشترى ابنتها أتحل له
ذلك قال لا يحرم الحلال الحرام ومنها موثقة حنان بن سدير قال كنت
عند ابي عبد الله عليه السلام اذ ساله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا
هل تحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال ورواه الحميري بسنده
عن حنان ايضا ومنها صحيحة مرازم قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
وسئل عن المرأة امرت ابنها ان يقع على جارية لابيه فوقع قال اثمت
واثم ابنها وقد سالني بعض هؤلاء عن هذه المسئلة فقلت له امسكها
فان الحلال لا يفسده الحرام ومنها الصحيح عن ابن ابي عمير عن هشام
بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فقال رجل فجر بامرأة

بامرأة تحل له ابنتها قال نعم ان الحلال لا يفسده الحرام ومنها المروي
عن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل فجر بامرأة هل يجوز له ان يتزوج
ابنتها قال ما حرم حرام حلالا قط ومنها المروي عن هشام بن المثنى عن ابي عبد الله
عليه السلام انه سئل عن الرجل ياتي المرأة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وبنتها
ومنها النبوي المعتضد ضعفه بالروايات المستفيضة والاجماع وغيره انه سئل عن النبي
صلى الله عليه وآله وسلم عن الرجل يزني بامرأة ثم يريد ان يتزوج بنتها فقال لا يحرم الحرام
الحلال وانما يحرم ما كان بنكاح ومنها المروي عن زرارة عن مولينا ابو جعفر
عليه السلام ان زنا رجل بامرأة ابيه او جارية ابيه فان ذلك لا يحرمها على زوجها
ولا يحرم الجارية على سيدها انما يحرم ذلك منه اذا اتى الجارية وهي حلال
فلا تحل تلك الجارية ابدا لابنه ولا لابيه واذا تزوج الرجل بامرأة تزويجا حلالا
فلا تحل تلك المرأة لابنه ولا لابيه وضعف الخبرين الاخيرين منجبر بهما
بالاخبار الصحيحة المتقدمة وفتوى معظم الاصحاب من القدماء والمتاخرين والاجماع
المحكي عن الطبريات والناصريات والشهرة المنقولة في الرياض وغيرها من
الاصول المتقنة وما يجاب عنها من حمل التجويز فيها على ما دون الجماع كما عن الشيخ
وغيره ممن تبعه او على حمل السؤال عن الزوجات اللاتي عقد عليهن ثم وقع
الزناء بامهاتهن او السؤال عن جواز تزويج الربائب اللاتي لم يدخل بامهاتهن
كما عن جماعة ضعيف غايته لوجوه اولها انها خلاف المتبادر منها اذ
ذكر مثلها في المحاورات العرفية ولا يفهم منه الا الدخول وثانيها ان الظاهر
المتبادر من مدلول السؤال انه كان من التزويج بعد الزناء بالبنات بل بامهاتهن

كما عن بعض الاخر

مع تضمن بعضها للفظ التزويج ولا يراد منه الا الدخول بالسفاح
وثالثا انه ينافى مع السؤال عن حلية التزويج بالبنات والامهات كما فى اكثرها
اذ الظاهر منها ان السائل فيها سئل عنها بعد الوقاع بالسفاح لا قبله
ورابعا انها ينافى مع الجواب المستدل فيها بالتعليل المتقدم على عدم الحرمة
بقولهم ان الحرام لا يحرم الحلال ونحو العموم كما فى حسنة الحلبى ورواية زرارة
وصحيحة عبد الله بن سنان ورواية هشام بن المثنى وغيرها مما تقدم كما
وخامسا ينافى ذلك مع الحصر فى الحرمة بكلمة انما فى الخبرين الاخيرين بما لو دخل
بها احدهما على نحو الحلية بالعقد او الملك او التحليل دون الزنا بالحرمة ودعوى
منع عموم التعليل لهذا الفرد للزوم لغويته الاستدلال به فى محل الفرض واحتمال
كون المراد من الاستدلال به انما هو فيما كان الوطى عليه حلالا بالفعل
ينافى مع فرض السؤال عن جواز التزويج بعد حصول الزنا الظاهر فى العقد على بنتها
كما لا يخفى على من تتبع فى الاخبار وانا التماس تخلاصهم ومخالفة ابن الجنيد فى فتواه
على نشر الحرمة فيما لو زنى باحدهما بعد العقد وقبل الوطى بالعقود لا ينافى مع دلالة
التعليل على العموم جزما اذ ليس نظره فيها الى منع الدلالة عليه بل انما هو الى
رواية خاصة كانت معتبرة عنده ولو سلم كون نظره اليه لا يضر بفهم العموم
من التعليل فى العرف فكم ضرورة ان المدار فى المحاورات العرفية على الغالب
لا الافراد النادرة واحتمال تخصيص عموم التعليل بالخبر الذى عمل به ابن الجنيد
ضعيف فى الغاية لعدم صلاحيته لان يكون مخصصا لاعراض جمهور الاصحاب
عنه كما ترى وكونه معتبرا عنده لا يلزم ان يكون معتبرا عند غيره ايضا لان فهم

فهو ليس حجة لغيره ودعوى ظهور الاتفاق بعض هذه النصوص فى المتعقب لما هو قابل
قابل للافتضاض من العقد الذى هو سبب حلية الوطى او الملك المتعقب للوطى كما فى الجواهر
مدفوع اولا بمنع الظهور فيها اولا وباستلزامه القول بمقالة ابن الجنيد ثانيا وبمنافاته
لسياق الاخبار المسؤولة فيها عن جواز تزويج البنت بعد الزنا بامها ثالثا
وبكفاية شائبة الحلية فى صحة استعمال الافتضاض فيها عرفا كما لا يخفى وشهد به احتمال
التقييد فى مطلقات الاخبار الدالة على الحلية بموثق عمار عن مولينا الصادق عليه السلام
فى الرجل تكون له الجارية فيقع ابن ابنه قبل ان يطاها الجد او الرجل يزنى بالمرأة
هل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره
لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية وبخبر الكاهلى كما فى الجواهر مدفوع اولا بما مر
من حمل صنفيها على التقية لما عرفت انفا وثانيا لو سلمنا جواز تقييدها فانما
يمكن بما ذكره ره كذلك يمكن تقييد الاخبار الدالة على الحرمة بالخبرين الاخيرين
الدالين على حصر نشر الحرمة بالمصاهرة للاب او الابن او البنت والام بما لو كان
الوطى له حلالا دون غيره والفرق بينهما انه على القول بتقييد الاخبار الدالة
على الحلية بالموثقة كما ذكره رحمه الله ينشر حرمة المصاهرة بزنا الاب او الابن
على الاخر مطلقا سواء كان قبل العقد على المزنى بها للاخر او بعده بل قبل الدخول
ايضا كما هو مذهب ابن الجنيد وانحصار عدم النشر بما لو وقع الزنا بها بعد العقد
والدخول معا مع انه لا يقول به وبناء على تقييد اخبار الحرمة بالخبرين انحصار
نشر الحرمة بها بما لو كان الوطى لاحدهما حلالا باحد موجباتها وفى غيره ايضا نفى
الحرمة اصلا فعلى هذا لا يكون الزنا سببا لتحقق احكام المصاهرة ولا نشر الحرمة والظاهر

ان تقييد الاخير اولى من الاول لموافقة الاول مع المشهور بين العامة واعتضاد الثانى
بالاصل والاستصحاب والشهرة بين القدماء وجملة من اجلاء المتاخرين
والاجماع المحكى عن الطبريات والناصريات وعمومات الكتاب والسنة من قوله
ان الحرام لا يحرم الحلال وقولهم ولا عبرة لبغى وغير ذلك من الاحكام المتفرعة
على الوطى الحلال مضافا الى ان ما ذكرناه مقتضى مدلول الالف واللام ايضا كما قرر
فى الاصول من ان كلمة ال موضوعة لتعريف الجنس من مدلولها وحقيقة فيه
ولا يراد منه الا الطبيعة اللابشرط من حيث هى ويستفاد منه العموم من جهة
تعلق الحكم بماهية الطبيعة ولا توجد فى الخارج الا فى ضمن الافراد الموجودة
من تلك الماهية فكل فرد من افرادها اذا وجد كان متضمنا للطبيعة
فثبت لكل فرد من افرادها الموجودة فى الخارج حكمه الثابت للطبيعة لسريانها
فى كل الافراد وهو معنى العموم والشمول ولو استعمل مدخولها بشئ فيحمل على تعريف
الجنس لان الاصل فى الاستعمال الحقيقة وحمله على غيرها مجاز لا يصار اليه
الا بقرينة دالة عليه فاذن قولهم عليهم السلام ان الحرام لا يحرم الحلال
معناه ان ماهية الوطى الحرام من حيث هى لا تكون قابلا لتحريم ماهية وطى
الحلال من حيث هى وهذه قاعدة كلية جارية فى كل الافراد ففى كل فرد من افراد
الزنا لو وجد فى الخارج من كل فرد من افراد الرجال والنساء فلا يكون محرما
لكل فرد من افراد الوطى الحلال اصلا للكلية ولعل نظرهم عم والله ورسوله
وخلفائه عليهم السلام اعلم فى الاستدلال بهذا التعليل فى كل الافراد الى
ما ذكرناه والظاهر ان هذه الكلية كانت مسلمة عند اهل ذلك الزمان حيث انهم

انهم سكتوا بعد الاستدلال بالتعليل فى مقام الجواب عن سؤالهم واقنعوا
فى فهم مسئلتهم باندراجها تحت عموم التعليل المسلم عندهم فالقاعدة المستفادة
من التعليل وحمله على معناه الحقيقى ان الزنا لا تكون موجبا لثبوت حرمة
المصاهرة وهو الاصل فيه الا ما خرج عن تحته بالدليل من النص والاجماع
كما فى وطى الغلام والزنا بالعمة والخالة وغيرها مع ان حرمة المصاهرة حكم
شرعى تعبدى قد ثبت بالاخبار والاجماع فيما لو كان الوطى له حلالا باحد
موجباته لا غير فظهر ما ذكرناه ان بالزنا لا يثبت حرمة المصاهرة كما لا يثبت
به النسب فى الشريعة كما يلوح من قوله صلى الله عليه وآله الولد للفراش وللعاهر الحجر
من غير فرق بين النسب وساير احكامه فلا عبرة بالزنا اصلا فى
كل الاحكام الثابتة للوطى الصحيح والقول بالفرق بينهما تحكم بحت
نعم لا باس بالاحتياط فيه خروجا عن شبهة الخلاف ولشدة اهتمام
الشارع فى امر الفروج ومهما امكن لا يترك فانه سبيل النجاة
فروع الاول انه بناء على القول بان الزنا ناشر لحرمة المصاهرة فهل يختص
الحكم بالوطى فى القبل او يعم الوطى فى الدبر ايضا الذى يقتضيه اطلاق عبارات بل
صرح بعضهم التعميم لجريه على الزانى اسم الوطى وبعد صدقه على اسم الوطى والعموم قوله تعالى
ما نكح اباؤكم وربائبكم ولانه يتعلق به التحريم فى الزوجة والامة وكذلك فى الزنا وضعف الكل
واضح ما مر من منع دلالة الاية عليه لانصرافه الى غيره من النكاح العقد الذى جعله الشارع
سببا للحلية وعلى فرض شموله للدخول ايضا ينصرف الى الدخول الصحيح لا الفاسد المنهى عنه
وان القياس بالتزويج فى انتشار الحرمة مع الفارق لثبوتها للزوجة لا للدخول المنهى عنه

مع الخلاف فيلحق احكامها مع الوطي في احكام الموطي فيل كوجوب الغسل وغيرها ولا كلية في الحاق حكمها حتى يجوز القياس باحكامهم واما بناء على المختار فلا اشكال في عدم النشر فتدبر

الثاني لا خلاف بين اصحابنا في ان الوطي المباح له بالملك او العقد كما يوجب حرمة المصاهرة كذلك يوجب المحرمية ايضا فيجوز للواطي المسافرة مع ام الموطوءة وبنتها والخلوة معهما وكذا يجوز لها مع ابنه بن الواطي وابيه فهل على القول بان الزنا ينشر حرمة المصاهرة يجري فيها احكامها المتفرعة عليها ايضا كما في الوطي الصحيح ام لا الاظهر العدم للاصل المؤيد بالاستصحاب وان الاحكام انما يتفرع على الزوجية لا المحرمية لا الدخول وهو يحصل بالعقد لا الدخول ولذا حكموا بحصول المحرمية له عليها بمجرد العقد على المرأة ولو كان الدخول سببا لحصولها فلزم القول بعدم حصولها للام والبنت الا بعد الدخول بها ولم يذهب اليه المشهور بل ليس المخالف الا شاذ حيث قال بان حرمة الام بعد الدخول بالبنت كما مر ضعفه وربما علل بالاولوية بان الخلوة مع الموطوءة لا يجوز بعدها فمع بنتها وامها لا يجوز بالاولوية وهي ممنوعة اذ ربما لا يجوز الخلوة والمسافرة بالزوجة المطلقة مع جوازها بامها وبنتها وبان الام والبنت يدخلان عليها غالبا ويشق عليهما الاحتجاب عن زوجها ومثل هذه العلة هنا مفقودة وفيه انه لو سلمناه حكمة لتشريع الحكم ليس علة تامة حتى يدور الحكم مدارها وجودا وعدما وبعد جعل الحكم لحكمة وثبوته فلا يحتاج ثبوته بعد جعله الى وجود الحكمة كغسل الجمعة وتسميتها علة من باب المجاز مدبر انما هو مضافا الى ان حرمة المصاهرة ومحرميتها حكم شرعي تعبدي قد ثبت للزوجية فكلما ثبت الزوجية ثبت حرمة المصاهرة والمحرمية وبتفرع عليها جميع احكامها والا فلا ولا ينافي ذلك مع القول بحصول الحرمة لام وبنت الموطوءة بالزنا ايضا لان ثبوتها على خلاف الاصل فيقتصر بمورده والباقي بحت الاصل

الاصل هذا كله بناء على القول بانه ناشر الحرمة واما على المختار فقد رحنا عن هذه التكلفات كما ترى

الثالث انه بناء على ذلك القول فهل الوطي بالميت ينشر حرمة المصاهرة ام لا الاظهر العدم للاصل وعدم انصراف الادلة اليها ولان الاحكام من الحرمة والمحرمية والوجوب كساير الاحكام التكليفية انما يتعلق بالحيوة والميت كالجماد لا يمكن تعلق الاحكام اليه ولان التحريم يتعلق باستيفاء منفعة الوطي من حصول اللذة وغيره والموت مانع للاستيفاء ولانه ليس بسبب للبضعية ذلك وانفقنا في ذلك ابو حنيفة واحمد في احدى الروايتين والشافعي خلافا لاحمد في الرواية الاخرى حيث قال ان الوطي ينشر الحرمة المؤبدة وان الحيوة امر عارض للانسان كالموت لا مدخلية لها في تعلق الحكم ونفيه عنه فلم يختص بالحيوة كالرضاع والفرق ان الرضاع يحرم لما يحصل به من انبات اللحم وهو يحصل من لبن الميتة ايضا وفيه قد ذكرنا في الرضاع ان من شرط نشر الحرمة حيوة المرضعة عندنا ولو ارتضع اربعة عشر رضعة من مرضعة حية وواحدة من الميتة لم ينشر الحرمة باجماع اصحابنا وكذا الحكم في المقيس عليه وقد ذكرنا ان الاحكام مشروط بالحيوة في الواقع كالقدرة وهو من ضروريات المذهب ولا اشكال فيه اصلا

الرابع انه هل ينشر حرمة المصاهرة على القول به لو زنا بها الصغير او زنى بالصغيرة ام لا قال في التذكرة الاقرب انه ينشر وبه قال ابو يوسف لانه وطي امرأة اجنبية فاشبه وطي الكبيرة والكبير انتهى ويؤيده اطلاق الادلة وعبارات الاجلة والقول بانها يتعلق بالمكلفين دون الصغير مدفوع بان ذلك مسلم في الاحكام التكليفية والحلية والحرمة والطهارة والنجاسة من احكام الوضعية

وقال ابو حنيفة انه لا ينشر لانه ليس بسبب للبضعية فاشبه وطي الميتة وضعفه واضح مما مر

واما الثالث من اقسام الوطي فهو الذي وقع منه بالشبهة الحاصلة له بان الموطوءة زوجته او امته المملوكة له سواء كان بنكاح فاسد او شراء فاسد ولا يعلم فسادها او وطي امته المالكة له وكانت مشتركة بينه وبين غيره ظنا منه انه وطيها مباح له او وطي الامرأة الاجنبية ظنا منه انها زوجته سواء كان لنت زوجة الغير ام لا واشباه ذلك فحينئذ لا يخلو اما ان يكون الوطي شبهة بعد العقد والدخول بنت الموطوءة او امها او بعد العقد عليهما وقبل الدخول بهما او قبلهما فعلى الاول لا شبهة في عدم نشر حرمة المصاهرة باجماع اصحابنا كما مر واما على الثاني منها فكذا لم ينشر على المشهور بينهم بل الاجماع عليه للاصل والعمومات والتعليل المتقدم وغيرها واما على الاخير منها فهل ينشر حرمة المصاهرة ام لا فالذي رجحه الشيخ ره انه ينزل منزلة الوطي المباح له وينشر حرمة المصاهرة كما ينشر في النكاح الصحيح وفيه تردد من الاصل والاستصحاب المؤيدين بالاجماع المحكي في السرائر وعدم ظهور عمومات الكتاب والسنة الى محل فرض المسئلة وانصرافها الى النكاح الصحيح وعموم التعليل المتقدم عدم انتشار حرمة المصاهرة فيه اصلا وان حالها حال الزنا الا ما خرج بدليل وارد ومن ذهاب المشهور والاجماع المحكي في التذكرة المؤيد بعدم وجدان الخلاف عن المبسوط واتفاق الامة كما عن ابن المنذر انتشار الحرمة فيه كما في النكاح الصحيح ولكن الظهر انه لا ينشر بهذا الحال وغيره لموافقته مع اصول المذهب والعمومات من الكتاب والسنة واختصاص المحرم منهما الى النكاح الصحيح

الصحيح كما هو المتبادر عرفا سيما عموم قوله ان الحرام لا يحرم الحلال وعدم دليل وارد عليها سوى الاجماع المحكي في التذكرة مع تاييده بنفي الخلاف عن المبسوط ودعوى الاتفاق من الامة عن ابن المنذر حيث حكي عنه اجمع كل من يحفظ عنه من علماء الامصار على ان الرجل اذا وطي امرأة بنكاح فاسد او شراء فاسد انها تحرم على ابيه وابنه واجداده وولد ولده وهذا مذهب مالك والاوزاعي والثوري والشافعي واحمد واسحق وابي ثور واصحاب الراي واصحاب النص وهم الامامية لانه وطي يلحق به النسب ويثبت المهر فاثبت التحريم كالوطي المباح له ولا يصير به الرجل محرما لمن حرمت عليه ولا يباح له به النظر اليها ولا الى امها وبنتها لان الوطي لم يكن له مباحا هنا وانما تتعلق به حرمة المصاهرة لشبهة بالمباح في بعض الاحكام واما المحرمية فتتعلق بكمال حرمة الوطي لانها اباحة ولكن للموطوءة لم يستبح النظر اليه فلا يجوز لاجل ذلك ان يستبيح النظر الى مهاو بنتها والمسافرة بهما انتهى كلامه وابواب المناقشة فيه مفتوحة منها ان ثبوت المهر ولحوق الولد ورفع الحد انما هو بالدليل المخرج من النص والاجماع وهما منتفيان هنا وان قياس حرمة المصاهرة بهما مع الفارق ومنها ان شبهة اباحة الوطي له لا يكون موجبا لترتب احكام المتفرعة على الوطي المباح له في الواقع عليه ولا يخرجه عن كونه زنا منه الواقعية وقد عرفت اختصاص احكام المصاهرة بالوطي الصحيح فلا يجوز التعدي منه الى غيره ومنها ان الاحكام الملحقة بالوطي الصحيح فيه ليس الا لحوق الولد وثبوت المهر ودرء الحد بخلاف المغايرة معه من عدم جواز النظر له اليها والى امها وابنتها وعدم جوازه لها اليه والى ابائه وابنائه وعدم جواز

وعدم جواز الخلوة له معهما والمسافرة بهما وغيرها من الاحكام المتفرعة على
المحرمية فح ان الشك فى حرمة المصاهرة يوجب الحاقها بالاعم الاغلب لا الاصل
كما هو القاعدة الكلية ومنها لزوم التناقض فى كلامه والتفكيك بين
المتلازمين اذ لا معنى لحرمة المصاهرة الا حصول المحرمية بين هولاء بسبب الزوجية
ومقتضاه ان يجعل هولاء محرما به ومحرما عليه وطيهن وح ثبوت الحرمة
بها مع عدم المحرمية تفكيك بين المتلازمين مع مناقضته لدلول المصاهرة
وما يق بان المحالية انما هو فى المتلازمين العقليين لا الشرعيين فان التلازم
على فرض تسليمه انما هو بجعل الشارع ولا باس بتفكيكه عقلا مدفوع بان
التلازم بينهما وان ثبت بجعل الشارع لكنه بعد ثبوته ولو بالشرع فقبح
التفكيك عقلى كما لا يخفى ومنها انسبته الى اصحاب النص فليس يسلم اذ من
جملتهم المفيد هنا وفى المقنع بل السرائر ادعى اجماع الاصحاب على عدم ثبوت حرمة
المصاهرة فيها فلا وجه للقائلين بثبوت الحرمة الا الاجماع المحكى فى التذكرة
وهو معارض بما فى السرائر قال انما عقد الشبهة ووطى الشبهة فعندنا لا ينشر
لا ينشر الحرمة ولا يثبت به تحريم المصاهرة بحال وظاهره الاتفاق عليه ومنه
يظهر ضعف ما فى الرياض من ان الاجماع المحكى فى حكم الخبر الصحيح وهو حجة
اذ لو سلمناه فيما لم يكن معارضا بمثله فلزم الرجوع الى المرجحات والترجيح لجانب
الحل من الاصل والاستصحاب وعموم التعليل مع ان موافقة ذلك الاجماع
مع العامة العمياء يوهنه ولو سلمنا تساويهما من جميع الجهات فيتساقطان
فلزم الرجوع الى الاصول فالاصل والاستصحاب مقتضى لعدم الحرمة فيها

[Margin:] وهو محال عقلا

اصلا والقول بتعارضه بمثله فى جانب الحرمة مدفوع باختلاف موردهما فلا تعارض
بينهما مشدبر ودعوى الاولوية هنا بناء على القول بحصول النشر فى الزنا ممنوعة
لان الاحكام الشرعية تابعة للدليل كما لا يخفى فما فى الجواهر من تسليمها ولو بالاولوية
العرفية ضعيفة لعدم الدليل على اعتبارها فتبصر وان الاعتباريات لا تصلح
لان يكون دليلا فى المدعى فكيفكان لا اشكال عندنا فى عدم النشر
مطلقا وحاله حال الزنا فى جميع الاحكام الا ما خرج لكن الاصحاب اتفقوا
على ان الواطى بالشبهة يلحق معه النسب ولا يحد فاعله لقوله ع ادروا الحدود
بالشبهات قال فى السرائر وما سوى هذين الحكمين فحكمه حكم الوطى الحرام
ومنها الشافعى ينشر تحريم المصاهرة ولا يثبت به حرمة المحرم وان كان شيخنا قد اورده
فى مبسوطه الا انه راى الشافعى لا راى الامامى مذهبه فنفى الخلاف فيه مما لا وجه له
واما النظر واللمس من الاب او الابن فهل ينشر حرمة المصاهرة على الاخر او على
امه وبنته المنظورة والملموسة وامها ام لا والتحقيق ان المنظورة اما ان تكون
اجنبية ام لا وعلى الاخير اما ان تكون مملوكة الناظر او مملوكة للاخر وعلى التقديرين
اما ان يكون النظر واللمس مما يجوز لغير المالك ام لا وعلى التقديرات اما ان
يكونا بشهوة ام لا فهنا مسائل الاولى ان يكون النظر والملامسة الى الاجنبية
فح لا اشكال فيه بناء على المختار من عدم ان الزنا لا ينشر الحرمة بالمصاهرة
لا فيهما اولى بعدم الانتشار مط سواء كانا بشهوة ام لا وسواء كانا مما يجوز
لغير المحارم كالوجه والكفين ولا كالنظر الى الثدى والبطن ووضع بطنه عليها الى
ما لم ينتهى الى مس الفرجين لاضعفيتهما من الزنا ويدل عليه فحوى الادلة النافية

[Margin:] او بان مدرك اصالة الاباحة انما هو قوله تع واحل لكم ما وراء ذلك وهو وارد على اصل الحرمة
[Margin:] الا ان يتم الاجماع المحكى فى التذكرة فح له وجه
[Margin:] للغير او امة للغير اما ان يكون على التقديرين اما ان يكون بشهوة ام لا

وعموم التعليل من ان الحرام لا يحرم الحلال وانصراف عمومات حرمة المصاهرة الى النكاح
الصحيح لا مجرد الدخول فضلا عن مقدماته اما على القول بان الزنا ينشر حرمة المصاهرة
فقد نقل عن بعض المتاخرين عنهم اختلافا فيه من ان النظر المحرم الى الاجنبية ولمسها
هل ينشر الحرمة الى امها وابنتها وان علت ونزلت وتحرم على ابنه او ابيه ام لا
لكن قد ذكر غير واحد منهم انه لم يقف على القائل بالتحريم فيها اصلا وعلى القول به
لا تحرم المنظورة والملموسة على الفاعل بهما وان الخلاف انما هو فى امها وبنتها
عليه وهى على ابنه وابيه وكيفكان فالقول بالتحريم ضعيف وان قلنا بالتحريم
فى الزنا ايض لعدم الدليل عليه مضافا الى الاصل والاستصحاب المؤيدين بما مر
وبعموم قوله تع واحل لكم ما وراء ذلك ثم اختلفوا فى النظر واللمس لو وقعا منه
بالنسبة الى الاجنبية لشبهة حاصلة له بانها زوجته او امته هل يحرمان كالمباح حين
ام لا فعن الشيخ فى الخلاف التحريم بهما على الام والبنت ووجهه غير واضح بل ضعفه
يظهر بما مر وتشبيه الشيخ انه اذا ملك الرجل امته ولمسها او نظر بها وكانا
مما يسوغ لغير المالك ايض كنظر الوجه ولمس الكف فان كان بغير شهوة
لا اشكال بل لا خلاف فى انه لا ينشر الحرمة بل عليه الاجماع بقسميه كما فى الجواهر
وغيره مضافا الى الاصل والاستصحاب وعموم الكتاب والسنة المستفيضة
ومما يستفاد من فحاوى النصوص الاتية بل يمكن القول بعدم النشر
فى النظر اليها ولمسها لو كانا بشهوة ايض لظهور ما فيها لا يشمله كما حكى عن
المسالك بل ولا ما يشمل ما ماثله من النظر الى ما يبيحه عادة من الجارية
وان تلذذ بذلك بل وغيرها ايض ما لم يقصد به استقرار شهوة فح لا تحرم على ابنه

[Margin:] بل يدل على عدمه قوله تع فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وهذا ليس بدخول

ابنه وابيه ويظهر من بعضهم الميل الى النشر بالنظر الى الوجه والكفين بشهوة
فضلا عن لمسها مدعيا انه الظاهر من كلمات الاصحاب وهو فى غير محله
وان اوهمته بعض العبارات لكن بعد التامل فى كلماتهم يفهم عدم النشر
الا ان يتخذه الجارية فراشا فح لا يبعد القول بالنشر ولا فرق الشيخ
ان الرجل اذا باشر امته بالشهوات من غير ايلاج فى الفرج كالنظر اليها ولمسها
فيما لا يسوغ لغير المالك كنظر الفرج والقبلة ولمس باطن الجسد بشهوة من غير
دخول بها فهل ينشر حرمة المصاهرة فيه تردد منشاؤه اختلاف فتواهم فيه وتعارض
الادلة كما سيظهر لك فيما بعد لكن اظهره الجواز عند المفيد هنا وفى النافع تبعا للحلى
ووافقه العلامة فى القواعد واكثر كتبه فهى لا تحرم على ابنه وابيه ولا تحرم ابنتها وامها
عليه للاصل والاستصحاب المؤيدين بعموم قوله تع واحل لكم ما وراء ذلك
وقوله عز وجل فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وقوله ولا تنكحوا ما نكح
اباؤكم بناء على القولين فيه من ان المراد من النكاح هو الوطى او العقد وكلاهما مفقودان هنا
وكذا عمومات الاخبار ومطلقاتها نعم يستفاد من خصوص بعض الاخبار
انه يثمر به كراهية كالموثق بسماعة عن العبد الصالح عليه السلام فى الرجل يقبل الجارية
ويباشرها من غير جماع داخل او خارج المحل لابنه او لابيه ان يطأها قال لا باس والحسن كالصحيح عن ابى عبد الله ع
عن رجل تكون له جارية فيضع ابوه يده عليها من شهوة او ينظر منها الى محرم
من شهوة فكره ان يمسها ابنه وما يق من حمل الكراهة فيه على الحرمة ولو مجازا
من باب الجمع بين الاخبار مدفوع اولا بمنافاته اصالة الحقيقة سيما مع عدم القرينة
الدالة عليه وان استعمالها فيها مجازا وان كان شايعا فى الاخبار لكنه لم يصل

الى حد يغلب على الحقيقة وصارت الشهرة قرينة دالة عليه لصرفها الذهن عند
الاستعمال عن المعنى الحقيقي له ولذا ترى كلما استعمل لفظ الكراهة في العرف يتبادر منها
معناها المصطلح بل يفهم منها معناه المقابل للحرمة ودعوى عدم ظهور الكراهة
في الازمان
فيما في الاصطلاحية مجرد استبعاد مع ان الاصل عدم حدوث الاختلافات
كما لا يخفى وثانيا ان الجمع بين الاخبار كما يمكن بذلك فكذلك يمكن بحمل الاخبار
الناهية على الكراهة وان استعمال النهي في الكراهة ايضا شايع في الاخبار الصادرة
عن الائمة عليهم السلام فلا اولوية لاحدهما على الاخر لو لم نقل برجحان ذلك
عليه بل الترجيح فيما قلناه لاعتضاد هذا الحمل بالاصول والعمومات كتابا وسنة
وبالاخبار الدالة على ان المصاهرة انما يتعلق بالعقد والدخول وهي محصورة
هنا مضافا الى ان التحريم حكم شرعي لم يثبت الا بدليل وارد من النص والاجماع
وكلاهما منتفيان فالاصل واحتمال تخصيص الاصل والعمومات والموثقة المتقدمة
بالاخبار الناهية الظاهرة في الحرمة معللا بالاكثرية عنها عددا بعيد في الغاية
اما اولا فبان اكثرية العدد لا تصير موجبا للترجيح في النوع اذ الاخبار في هذا الباب
على نوعين الجواز وعدمه وكثرة الافراد في نوع منهما لا يدل على ترجيح
هذا النوع على الاخر فان كلاهما متساويان في المقابلة وثانيا يضعفه
امكان حملها على النفية فان تعلق الحرمة بالمصاهرة في النظر واللمس الموافقة مع العامة
قول اكثر العامة بل المجمع عليه عندهم ومنهم ابن عمر والمسروق والقسم والحسن
ومكحول والنخعي والشعبي ومالك والاوزاعي وابو ثور وابو حنيفة واحد قولي
الشافعي واحد الروايتين عن احمد معللا بانه نوع استمتاع فتعلق به تحريم المصاهرة

ولذا صارت المسألة ذات قولين فتدبر

المصاهرة كالوطي في الفرج ولانه تلذذ بمباشرة فتعلق به التحريم والبيس هذا
الا قياس محرم فكيف كان حمل الاخبار الناهية على الكراهة من باب الجمع بين
الاخبار اولى من عكسه فتدبر ولكن من قال بان النظر والملامسة بما لا يجوز
لغير المالك نشر به الحرمة اختلفوا فيه على قولين فمنهم من قصر التحريم في
الملموسة والمنظورة على اب اللامس والناظر وابنه خاصة دون ام المنظورة
او المنظورة وبنتيهما كالشيخ والصدوق والقاضي وابني حمزة وزهرة والعلامة
في المختلف وولده ويحيى بن سعيد الاب والشهيد في شرح الارشاد والمحقق الكركي
وثاني الشهيدين وسبطه بل المشهور بينهم كما في الجواهر تبعا للتذكرة
تمسكا بوجوه منها دخوله تحت عموم حلائل الابناء اسم الحليلة وحليلة الاب للابن
محرمة على الاخر خرج ما خرج بالاجماع وبقي ما بقي ومنه محل البحث وفيه بعد تسليم القول
بالفصل وفيه منع صدق اطلاق الحليلة عليها عرفا ومنها الاعتبار
واللمس اقوى من العقد المجرد عنهما فبعد ثبوت حرمة المصاهرة به
فثبوتها بهما اولى منه لاقوائيتهما عنه وفيه اولا ان ثبوته بالعقد
انما هو بالنص والاجماع وهنا منتفيان وثانيا ان الاولوية ممنوعة
بل ليس هذا الا القياس المحرم ومنها الاخبار المعتبرة المستفيضة
كصحيح محمد بن اسمعيل سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل تكون
له الجارية فيقبلها هل تحل لولده فقال بشهوة قلت نعم قال ما ترك
شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها ونظر اليها بشهوة حرمت
على ابيه وابنه وقلت اذا نظر الى جسدها فقال اذا نظر الى فرجها وجسدها

٢ بشهوة م

بشهوة حرمت عليه وصحيح ابن سنان عن مولينا ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يكون
عنده الجارية يجردها وينظر اليها نظر شهوة ونظر منها الى ما يحرم على غيره لم تحل لابنه وان فعل
ذلك الابن لم تحل للاب ومنهم من خص التحريم بمنظورة الاب دون الابن كالمفيد
والسلار والشهيد في اللمعة حيث صرح فيها بعدم حرمتها ولعله الظاهر من ابي الصلاح
ايضا لاختصاص الحرمة على منظورة الاب خاصة دون الابن تمسكا بالاصل والاستصحاب
بعدم الحرمة في منظورة الابن على الاب وخصوص الاخبار المعتبرة المقتصرة في التحريم على
منظورة الاب على الابن كالصحيح عن محمد عن ابي عبد الله عليه السلام اذا جرد الرجل الجارية
[illegible] ووضع يده عليها فلا تحل لابنه والخبر المروي عن عيص بن القاسم عنه ايضا ادنى
ما يحرم [illegible] فتكون على الرجل على ولده اذا مسها او جردها وصحيح ابن سنان عن
ابي عبد الله عليه السلام في الرجل تكون عنده الجارية فيكشف ثوبها او يجردها لا يزيد
على ذلك قال لا تحل على ابنه وخبر داود الابزاري سألته عن رجل اشترى جارية
[illegible] لم تحل لولده [illegible] حرام على ولده وخبر الحلبي
او الحلبي وخبر يزيد الحرث [illegible] سمعنا ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل
تكون له الجارية افتحل لابنه فقال ما لم يكن من جماع او مباشرة كالجماع فلا باس
وخبر الكاهلي عن ابي عبد الله عليه السلام [illegible] الرجل تكون له
الجارية [illegible] من شهوة او ينظر منها الى الحرام [illegible]
[illegible] الكراهة فيه على الحرمة [illegible]
العكس فيه جمعا بين الاخبار [illegible] على خلاف حرمة الجارية
المنظورة والملموسة [illegible] الاب على الابن [illegible] حتى يكون

يكون دلالته على عليه بالمفهوم والمنطوق وغيرها [illegible] عليه كما ترى نعم
يمكن تقييدها بالموثقة او الحسنة الكاهلي وحملها على الكراهة هذا وجه لكن الذي
يقوى في نظري القاصر الجمع بين نوعي الاخبار المتعارضين بان النظر والملامسة
ان كان مع قصد اتخاذها فراشا له فلا اشكال في ثبوت حرمة المصاهرة الحرمة
للاب والابن وان لم يكونا بشهوة وان لم يقصد بهما فراشيتها اذ يثبت
بها انما يجوز للاب وابنه وطيها مع الكراهة كما صرح به في الحسنة والموثقة
من نفي الباس [illegible] الكراهة في الاخرى [illegible]
ما لم يكن من جماع او مباشرة كالجماع فلا باس [illegible] المباشرة
التي كانت كالجماع [illegible] فراشا [illegible] على
[illegible] فراشا والتقبيل والملامسة [illegible]
عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن [illegible] لم تحل
[illegible] والحق [illegible]
ولا معنى [illegible] في بعضها
مع الشهوة [illegible] بعضها مفهوما [illegible] على
تحريم المصاهرة على قصد اتخاذها الفراشة [illegible]
[illegible] او نظر الى جسدها [illegible] العقد
فتحرم على اب الناظر واللامس [illegible] القول بالتفصيل
[illegible] على ما حكي عنه
[illegible] المشهور

لما عرفت من ظهور النصوص المتقدمة في قيام ذلك مع قصد الفراشية مقام
الجماع في ترتب الاحكام المتعلقة على المصاهرة عليه وحينئذ فلا فرق
في الحكم بين الاب وان علا والابن وان سفل والام وان علت والبنت كذلك
بل لعل اجماع الشيخ يرشد الى ان ذكر الاصحاب الوالد والولد دون الام
انما هو من باب المثال لا للاختصاص بهما ولعله هو الوجه في التقييد
بالولد في اخبار القول الثالث فاذن لا وجه لما في العبارة من اختصاص
الحكم بالاب والابن للناظر واللامس دون ام المنظورة والملموسة وبنتهما
استنادا الى ظواهر الاخبار اذ بعد صدق كونها فراشا له فيصدق
عرفا كون بنتها ربيبته وامها ام زوجته عرفا فتحرمان عليه بالمصاهرة
لما مر مضافا الى النبوي المنجبر ضعفه بالعمل من كشف قناع امرأة حرم عليه
امها وبنتها وفي الآخر لا ينظر الله تعالى الى رجل نظر الى فرج امرأة
وابنتها واطلاقهما محمول على وجه يكون النظر عليه مباحا الا على وجه الحرمة
كما في الصحيح ابن مسلم من تزوج امرأة فنظر الى راسها والى بعض
جسدها ايتزوج ابنتها قال لا اذا راى منها ما يحرم على غيره
فليس له ان يتزوج ابنتها ومنه يظهر الوجه فيما ربما يقال بحرمة الربيبة
والموطوءة بالعقد على امها ولو كانت امة بل والموطوءة مع النظر واللمس
المذكورين على ان يكون المراد من النصوص سيما صحيح يونس المتقدم ان
كل مصاهرة يعتبر في نشرها الدخول يقوم النظر واللمس المذكوران
مقامه اما في الامة فلعموم الفراشية واما في الحرة فعدم القول بالفصل

بالفصل بل لعل [illegible] مضافا الى الاطلاقات المراد في بعض النصوص المتقدمة وغيرها
والمنافاة فيه بتعارضه مع صحيح عيص بن القسم [illegible]
عن رجل باشر امرأته وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال ان لم يكن
افضى اليها فلا باس وان كان افضى فلا يتزوج [illegible] الاجنبية
[illegible] على الفرق بينه وبين الزنا السابق وقد عرفت تحقيقه في محله
فمن [illegible] ثم ان الظاهر من العبارة كغيرها من عبارات الجماعة بل المحكي
عن الخلاف تحقق الاجماع فيه بل المتبادر من الاخبار المتقدمة [illegible] تحقق
المصاهرة بهما في النظر واللمس للامة بشهوة لو وقعا منه حلالا او شبهة
كالتحليل على قول [illegible] في كل مقام يعتبر تماسه المصاهرة فيه بالدخول كالمملوكة
في الامة بالعقد على الام في حرمة البنت على المشهور في الحرة او الامة المعقودة عليها
[illegible] ظهور النصوص التي سمعتها في تاثيرهما مطلقا [illegible] لكن الاحوط مطلقا
بل لو وقعا منه بقصد استفراش الامة كما مر فلو وقعا منه حراما لم يحصل
او بدون قصده م
بهما المصاهرة للاصل المؤيد بظهور النصوص في غيرها كما عرفت [illegible]
[illegible]
والمعقودة عليها حرة كانت او امة نظرا الى ان المراد من المالك انما هو الاعم من
المالك للرقبة او البضع على ان يكون ذلك مبينا للحرمة [illegible] ذكر الجارية
في بعض الاخبار المتقدمة كالفتاوى ليس من باب الاختصاص بها بل من باب
المثال ولعدم ظهور الملكية [illegible] الاستفراش [illegible]
منه الاستفراش [illegible] لا اشكال فيه [illegible]
كاختصاص الحرمة بالولد في منظورة الاب في بعضها الاخرى وكما عرفت م

من القول بعدم نشر حرمة المصاهرة في النظر الى وجه الاجنبية ولمس كفيها بل
وان كانا بغيرهما لشهوة لعدم كونه مالكا للنظر واللمس اصلا فحاله حال
الزناء بها كما مر فاذن لا وجه لما ذكر في الجواهر مناقشة في العبارة بان مقتضاها
جواز لمس الكف والنظر بشهوة في الوجه للاجنبي الغير المالك للجارية مع ان الاجماع
على خلافه وايضا مقتضاها جريان الخلاف فيما عدا الوجه والكفين من الوالد
للاجنبية وبالعكس والحكم بجواز النظر اليهما لما عرفت ظهور النص والفتوى
على نشر المصاهرة بالنظر واللمس فيما كان مالكا لهما مع قصد الاستفراش
بهما مطلقا سواء كان فيهما او في غيرهما وحيث ان الاجنبي لم يكن مالكا لهما
وكان النظر واللمس منه حراما لم ينشر المصاهرة به لا انهما حلالا له كما تقدم
فلا فرق بين الوجه والكف وغيرهما الا في حرمته على الاجنبي وعدم
انتشار المصاهرة به وحصولها للمالك له بالعقد او بالملك كما مر
فقد ظهر ان الخلاف ليس فيما عدا الوجه والكف كما ذكره ره واعجب من ذلك
ما ذهب اليه الفاضل المقداد في المحكي عن التنقيح حيث جعل محل الخلاف
والبحث في النظر المخصوص الفرج ولمسه والقبلة من الاب والابن بشهوة
مع ان ظاهر النص والفتوى في المملوكة المنظورة والملموسة فاذن لو نظر الى الامة
او لمسها لم ينشر حرمة المصاهرة احدهما للاخرى كما عرفت للاصل والاصحاب
المؤيدين [illegible] بظاهر النص والفتوى واضعفيته عن الزناء كما تقدم
فبهذا كان لا اشكال في المسألة بحسب الادلة الا ان يكون الاجماع على خلافه
وان الظاهر عدمه كما لا يخفى على من تتبع كلمات الاصحاب فتدبر فافهم

فافهم ومن جميع ما ذكرناه يظهر لك ان حكم الرضاع في جميع ذلك من احكام
المصاهرة واقسامها من الحرم بالنكاح الصحيح وما الحق به من الشبهة والزناء على
القول به والنظر واللمس بشهوة وعدمه حكم النسب عند الاصحاب لعموم قوله
عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقوله عم الرضاع لحمة
كلحمة النسب وخصوص صحيحة منصور وصحيحة محمد بن مسلم المتقدمين الواردتين
في الرضاع عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل فجر بامرأة ايتزوج امها
من الرضاعة قال لا وظاهره الحرمة وان قلنا فيها ما تقدم من المناقشة لكن
لو تزوج بالنكاح الصحيح فلا اشكال في انتشار حرمة المصاهرة به حذو
بحذو النسب فتدبر القسم الثاني من قسمي مسائل التحريم بالمصاهرة وهو
غير المؤبد واصنافه ثلثة اما الاولى فهي الجمع بين العمة والخالة وبنت اخيها او
اختها وتقدم تفصيلها واما الثالثة فهي استيفاء العدد وجعلها المصنف
سبب الرابع من اسباب التحريم وسيأتي في شرح العبارة ان شاء الله تعالى اما
الثانية منها ففيه مقصدان الاول في تحريم الجمع والثاني في تحريم العين ويتم الكلام
في كل منهما في ضمن مسائل اما الاول ففي مسائل من تحريم الجمع وهي ستة الاولى
الجمع بين الاختين وهي محرمة عليه في العقد والوطي بالنص والاجماع كما في التذكرة
وغيره بالكتاب والسنة المستفيضة بل المتواترة قال الله تعالى وان تجمعوا بين
الاختين وقد اجمع المسلمون على تحريمه ولا فرق في ذلك بين النكاح الدائم
والمنقطع وملك اليمين ولا بين ان يكون الاختان من النسب ومن الرضاع
ولا بين ان يكون من الابوين او من احدهما فلو نكح امرأة بالعقد الدائم او المنقطع

وملك اليمين حرم عليه اختها لا تحريما مؤبدا بل تحريم جمع اذا عرفت هذا
فاعلم ان المتبادر من العبارة كغيرها من عبارات الجماعة بل صريح بعضهم
كالجواهر وغيره عدم الخلاف في انه لو تزوج الرجل احدى الاختين ثم تزوج
اختها الاخرى ودخل بها كان العقد للسابقة وبطل عقد الثانية وفرق بينهما
من غير طلاق ولا يجب عليه الاعتزال عن زوجته السابقة ويجوز له وطيها في عدة
الثانية لعموم قوله ع ان الحرام لا يحرم الحلال وغيرها من عمومات الحل خلافا للشيخ
فانه قال باعتزال الزوجة حتى تنقضي عدة الثانية معللا بانه لو اراد العقد على
اختها في الحال لم يجز له حتى تنقضي عدة الموطوئة وكذلك لا يجوز وطي الامراة
حتى تنقضي عدة اختها التي اصابها وهما عليلان اما الاول فلانه قياس باطل
مع كونه مع الفارق وهو واضح واما الثاني فلانا نسلم عدم جواز نكاح الاخت
في عدة اختها لو كان الطلاق باينا من غير انتظار لحد انقضاء عدتها
ولا خلاف فيه بين اصحابنا كما صرح به الجماعة نعم صرحوا بعدم الخلاف في
حرمته في عدة الاخت في عدة الرجعية للاخت لكن لا من جهة كونها في العدة
بل لبقاء علقة الزوجية وهي بمنزلة الزوجة ولا اشكال فيه بل لا دليل له ايضا
ضرورة عدم صدق اسم الجمع بين الاختين في الاولى فيدخل تحت عمومات
الحل مضافا الى الاخبار الواردة في خصوص المسئلة كالمروي عن ابي الصباح
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن رجل اختلعت منه امراته ايحل له ان يخطب
اختها قبل ان تنقضي عدتها فقال اذا برئت عصمتها ولم يكن له رجعة فقد حل
له ان يخطب اختها ومفهومه يدل على التحريم عند عدم برائة العصمة

اجماعا خلافا للشيخ

عنها والمروي عن علي عن اخيه الكاظم عليه السلام في حديث قال وسالته عن
رجل كانت له امراة فهلكت ايتزوج اختها قال من ساعته ان احب ودخوها
غيرها نعم صرح جماعة بكراهة النكاح في العدة البائنة للاخت
حتى تخرج عن العدة لانها من علاقة الزوجية كالرجعية وللصحيح المروي
عن زرارة سئل ابا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امراته بالعراق ثم
خرج الى الشام فتزوج امراة اخرى فاذا هي اخت امراته التي بالعراق قال
يفرق بينه وبين التي تزوجها بالشام ولا يقرب المراته حتى تنقضي عدة
الشامية المحمول عليها ونحوها المروي عنه ايضا في رجل طلق امراته وهي حبلى
ايتزوج اختها قبل ان تضع قال لا يتزوجها حتى يخلو اجلها وقد روى انه
تمتع بامراة ثم انقضى اجلها لم يحل له العقد على اختها الا بعد انقضاء عدتها
ورواه الحسين بن سعيد قال قرات في كتاب رجل الى الرضا عليه السلام جعلت
فداك الرجل يتزوج المراة متعة الى اجل مسمى فينقضي الاجل بينهما هل له ان
ينكح اختها قبل ان تنقضي عدتها فكتب لا يحل له ان يتزوجها حتى تنقضي عدتها
وهو محمول على الكراهة لصحة اطلاق نفي الحل على المكروه كما في التذكرة قال في الجواهر
وهو جيد ان ثبت قصورها عن معارضة العمومات السابقة ولولا اعراض الاصحاب
والا كانت مخصصة بها كما عن ظاهر الشيخ في النهاية وهو حسن فتامل
هذا كله لو كانت السابقة معينة معلومة له اما لو اشتبهت السابقة
ولم يكن ما يخصصها ثمة فان علم تاريخ احدهما دون الاخرى قال في الجواهر بناء على
الحكم بتاخر المجهول عن المعلوم التاريخ لانه حادث والاصل تاخره عنه اقرعنا في

في وجه قوي وان لم احد من ذكره هنا وفيه منع واضح اذ بعد ثبوت تاخر مجهول
التاريخ عن معلومه وتحقق بطلانه فيتعين صحة معلوم التاريخ فلا وجه للقرعة
اصلا فضلا عن قوته فاذن عدم تعرض الاصحاب لذكر القرعة هنا كان في محله وعلى القواعد
الاقرب لزامه بطلاقهما معا معللا بان الواجب عليه الامساك بالمعروف او التسريح
ولم يتمكن من الاول فيتعين الثاني فاذا امتنع منه الزمه الحاكم به كما في كل من وجب عليه
فامتنع منه كلك وللزوم الحرج على المرأتين ثم قال في الجواهر ولعل غير الاقرب احتمال
العدم واحتمال فسخهما وفسخ الحاكم وبطلانهما وفيه ان هذا التعليل عليل في الغاية
اذ بعد ثبوت تقدم مضبوط التاريخ على مجهوله فلا وجه لعدم تمكنه من امساكها
لصحة عقده وبطلان الثانية التي ثبت تاخره بالاصل الا ان يقال بعدم حجية الاصل
هنا فاذن لا وجه لاجباره الحاكم بالطلاق ولا حرج حينئذ للمرأتين ايضا ومنه يظهر
ضعف ما ذكره في الجواهر من الاحتمالات الثلث الاخر الحق احتمالها لغير الاقرب فيتعين
فيه احتمال العدم ولا وجه لغيره من الاحتمالات والتعليل الذي حكي عن القواعد
عن القواعد الا ان يقال بان نظر الفاضل ره الى ما كان تاريخ العقدين مجهولا
بعد علمنا بتقدم احدهما على الاخر ولا غاية اشتبه لنا المتقدم عن المتاخر وان كان
له وجه لكن يمكن رفع الاشتباه لنا بالقرعة لعلمنا بوقوع العقدين مترتبا
وبصحة السابق وبطلان اللاحق في نفس الامر وان الاشتباه الظاهري
لجهلنا بالواقع وان الشارع جعل القرعة طريقا لنا لتحصيل الواقع في كل واقعة معينة
وهذا منه فيشمله عموم ادلة القرعة لانها لكل امر مشكل مضافا الى قول الوصي
ليس من قوم تنازعوا في امر ثم فوضوا امرهم الى الله الا ان اخرج سهم المحق وهو منه

لعدم الاشكال في تقديم
نعم يتم الكلام فيه
بناء على عدم حجية الاصل
هنا لكونه مثبتا
فاذن يدخل تحت
عمومات القرعة فتدبر

في الواقع مشتبهة
عندنا في الظاهر

وهو منه فيظهر منه ان القرعة كاشفة عن الواقع ويرتفع بها الجهالة الظاهرية فلا وجه
ايضا للحكم ببطلانهما او الزام الحاكم بطلاقهما او فسخهما حينئذ كما في الجواهر والمسالك
والقواعد بناء على الوجهين الذين وجهنا عبارته فتدبر وما ذكرناه يظهر ضعف
ما ذكر في التذكرة من وجوب الاجتناب عنهما معللا بان احدهما محرمة عليه قطعا
باطل وقد اشتبهت بالاخرى فيعمهما التحريم فان تحصيل اليقين عمل عليه او
طلاقهما جميعا كما لو زوج الوليان ولم يعرف الاول منهما وان شاء طلق احديهما
وجدد عقد الاخرى ولا فرق بين ان يفعل بقرعة او بغير قرعة لكن لا يكتفي بالقرعة
لوجوه اما اولا فبان الاشتباه يرتفع بالقرعة فيتميز بها الحلال من الحرام فالحرمة لمن
لم تخرجه القرعة معينا فلا يعم التحريم فيهما بعدها بل يختص باحدهما معينا واما ثانيا
فقياس ما نحن فيه بعقد الوليان مما لا وجه له فان ثبوت بطلانهما فيه انما هو
من دليل خاص من الاجماع او النص ولولاه لقلنا في المقيس عليه ايضا بالقرعة
كما نقول بها في المقيس واما ثالثا فان حصول اليقين له لا نفهم وجهه فان اريد
حصوله له من القرعة فيثبت المدعى لكن ينافي وجوب العمل بها عليه مع قوله لا يكتفي
بالقرعة فلا وجه له لعدم الاكتفاء بها ح وان اريد حصوله من شيء اخر فهو خلاف
المفروض فان كلامنا في مقام الاشتباه والشك من جميع الجهات في تعيين كل منهما فكيف يمكن ان
لا شبهة في التعيين بالقرعة لعدم الدليل على وجوب الاجتناب عنهما ولا على وجوب
طلاقهما من نص واجماع وعدم صدق الجمع بين الاختين عرفا فلا نهي فيه بعد
تمييز الصحيح من الفاسد بها نعم ما ذكره انما يتوجه باحد من الوجهين المذكورات
اما من باب ان الشارع اهتم في امر الفروج كثيرا فالاحتياط يقتضي احد
العلام

من عدم الاكتفاء بالقرعة ح
او الحكم ببطلانهما او فسخهما
او الزام الحاكم بطلاقهما

وهو حسن الا انه ينافي مع الحكم بوجوب الاجتناب ولا بد فيه من الاشارة الى تحمل
كلامه بصورة تقارن العقدين في زمان واحد للاختين لو تزوجهما الوكيلين
او عدم علمه باتحاد زمان عقدهما او اختلافهما واتفقا فالاصل يقتضي التقارن
لتعارض اصالة تاخر الحادث بمثله في كل منهما او تزوجهما في عقد واحد
بناء على ما قيل بل القائل به الجماعة ومنهم الشيخ في المبسوط وابنا ادريس وحمزة
من انه يبطل نكاحهما كما عنه بورود النهي عنه وهو يدل على فساد المنهي عنه
وان لم يكن في عبادة ولامتناع نكاح كل منهما مع الاخرى فيمنع العقد على كل
منهما العقد على الاخرى والمفروض ان نسبة العقد الى كل منهما متساوية
ولا مرجح لصحة احدهما واحدهما لا بعينه يستحيل كونه موضوعا للصحة فيتعين البطلان
في الكل لما احتمله في الجواهر والقواعد من البطلان وجه دون ساير الاحتمالات
مع ان ما علله في السرائر وغيره لبطلانهما عليل لمنع كون النهي موجبا لفساد
المنهي عنه في غير العبادات كما قررناه في محله ولو سلمناه ان النهي متعلق بالجمع
بين الاختين معا في الزمان الواحد لا اجتماعهما في اجزاء العقد كما هو الظاهر من قوله
عز وجل وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف فان المتبادر من سياق الاية حرمة
الجمع بينهما في الدخول والزوجية لهما معا في زمان واحد واحتمال العموم فيما الى
العقد ايضا يدفعه سياقها فانه تعالى شانه في ثبات المحرمات من النساء
اللاتي لا يجوز الوطي بهن حال لا غيرهن كما يشهد بذلك صدر الاية وذيلها
وما تقدم عليها وما تاخر عنها فلا يشمل النهي لمحل الفرض ومنعه مكابرة فتامل
وثانيا عدم وجود المرجح لصحة احدهما ثم لا مكان وقوعه صحيحا قابلا للتاثير

للتاثير بالارادة والاختيار المتعقب ولا مانع له عقلا كما صرح به في الجواهر وغيره
او نقول بان العقد اثر الصحة في من اختاره في الواقع ونفس الامر لعلمه تعالى شانه
بمن اختاره منهما ولو لم نعلم مختاره او لان اختياره كاشف عن الصحة الواقعية فيها
عند الله سبحانه نظير قول بعضهم في الاجازة الفضولي وتاثير الاثم تعلق بمحالية الصحة
في احدهما لا بعينه لجواز كونه مراعى وله الاختيار في التعيين واتفاقا ظاهرا ولا
مانع له لا عقلا ولا شرعا ونظائره في ابواب الفقه كثيرة نحو من طلق الصاع
من الصبرة او واحدا من الشيئين او ... من غير ان يكون معينا
فيه ... بالارادة والاختيار او جمع بين خمس زوجات في عقد واحد او بين
اثنتين وعنده ثلاث او بين الثلث وعنده الاثنتين بعقد واحد فاذن
قالوا باختيار الاربع وتخ... الخامسة ... بالعقد
الواحد او من اسلم عن ازيد من اربع ... باختيار الاربع
وارسال الباقي من غير طلاق فعلى كل حال لا مانع عقلا ولا شرعا ... وقوع
صحيحا قابلا للتاثير بالارادة والاختيار المتعقب له فلا وجه للبطلان
في غاية احتمال ... بالاخبار الاتي ويؤيد ما ذكرناه ما روي في الفقيه
بطريق صحيح عن جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج اختين في عقدة
واحدة قال هو بالخيار يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى وقال في رجل تزوج
خمسا في عقدة واحدة قال يخلي سبيل ايتهن شاء ورواه الكليني عن علي بن
ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما
وان كان هذا السند مرسل لكن المرسل يروي عنه ابن ابي عمير اجمعت العصابة على تصحيح

روايات... ولو ابان مراسيله كالمسانيد واتفقوا على انه لم يرو الا عن ثقة فكان الخبر
بهذين الطريقين صحيحا ولذا افتى به الشيخ في ... وقال انه يتخير ايتهما شاء وتبعه العلامة
في المختلف وصرح به في الكفاية بل في الروضة نسبه الى الجماعة وان المتبادر منه
صحة العقد وجواز امساك ايهما بهذا العقد ايتهما شاء وان ظواهر الالفاظ حجة اجماعا
ولا ينافي ما احتمله بعضهم من ارادة الامساك بعقد جديد لا مع ما ذكرناه
لان الاحتمال المزبور لا يخرج اللفظ عن كونه ظاهرا وهو الحجة مع انه لا دليل عليه
الا ما ورد في خبر الحضرمي قلت لابي جعفر عليه السلام رجل نكح امراة ثم اتى ارضا فنكح
اختها وهو لا يعلم قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى فان المراد من الامساك
هنا التخيير بين امساك الاولى بالعقد الاول وبين طلاقها وامساك الثانية
بعقد مستانف وفيما نحن فيه كذلك وضعفه ظاهر لخروج الرواية عن محل فرض المسئلة
فانه في العقد على الاختين مرتبا لا مجتمعا وقد عرفت من صحة الاول وبطلان عقد
الثاني فح لا اشكال في ان امساكها بهذا العقد لا يجوز مع صحة عقد الاولى الا بعد
طلاقها فقياسه بمحل الفرض مع الفارق على ان ارادة العقد الجديد ...
في حديث مع القرينة الواضحة لا يدل على ارادته منه في جميع الموارد ولو مع عدم
القرينة كما في محل المسئلة فضعف هذا القول اوضح من البيان فح لا وجه لما ذكره
في العبارة من ان في الرواية ضعف كوجود علي بن سندي في طريقها مع الارسال فيها
بناء على رواية الشيخ في التهذيب والكليني في الكافي فانهما رواها عن محمد بن
علي بن محبوب عن علي بن السندي عن ابن ابي عمير عن جميل عن بعض اصحابنا عن احدهما
ولا منهما كان موجبا لضعفها فلا حجة فيها لما عرفت ان مراسيل ابن ابي عمير

كالمسانيد وان جهالة علي بن السندي لا يقدح في اعتبارها بعد رواية الشيخين عنه
مع الفتوى به فكانت معتبرة في هذا الطريق مع انه قد عرفت عدم انحصار طريقها به
بل لها طريق اخر صحيح فيه عن الصادق عليه السلام فلا اشكال في اعتبار سندها اصلا
كما لا اشكال في ضعف ما اختاره المتبع الحلي من ان الاول الاشبه باصول المذهب
تخصيصها بالرواية اذ هي اما معتبرة او الصحيحة ويجوز بها تخصيص الادلة الا ان يدعى
الاجماع على المسئلة فلعله علي ... اعراض المشهور عن المعتبرة وارادة غير مدلول واضح عند الاجلة
الظاهرة وكون الفروج من الامور المهمة يوهن الاعتماد عليها وان كانت نعم م م
مع ما ذكرناه من القواعد المتقنة وان كان التخيير في المسئلة قويا لكن الاحتياط
احسن من الفتوى في مثل هذه المسئلة وفرع الاول انه لو تزوج الاختين
في عقدين واشتبه السابق منهما مع علمه ببطلان المتاخر فان لم يدخل بهما كان له قال في التذكرة م
ان يطلق واحدة منهما في الحال ويعقد على الاخرى بعد الطلاق بعقد جديد
وقد عرفت ضعف الجواز فح لا اشتباه له بالقرعة لشمول ادلتها المفروض المسئلة
ان قلنا بانحصار موردها المعين واتفقا المشتبه ظاهرا وان قلنا بعموم ادلتها
للمشتبه مطلقا فالاولوية فاذن لا وجه للطلاق فيمن تعين بها تاخر عقدها كما
لتجديد عقد من تعين تقدمه بها الا ان يريد امساك المتاخرة فله وجه
فاذكره باطلاقه لا يتم الا ان يقال بان نظره الى الاحتياط في امر الفروج لا الفتوى
به وهو جيد شديدا الثاني لو تزوج الاختين في عقدين واشتبه السابق
منهما وعلم ببطلان الثاني ودخل بواحدة منهما واراد نكاح المدخولة قال في التذكرة
طلق التي لم يصبها ثم يمتنع عن المصابة حتى تنقضي عدتها ثم يعقد عليها ثانيا

لجواز ان تكون هي الثانية ويكون قد اصابها بنكاح فاسد فلهذا اعتبر انقضاء
عدتهما دفيه ان وجوب الطلاق لمن لم يصبها الا تم باطلاقه اذا الدخول باحدهما
ان كان قبل حصول الاشتباه له في تقدم احد العقدين على الاخر وكان الدخول
بمن تقدم العقد عليها فلا اشكال في صحة العقد والدخول وبطلان عقد
الاخت فلا يحتاج الى الطلاق الاخت باجماع اصحابنا كما مر وكذلك الحكم
لو كان الدخول بمن تاخر العقد عليها مع العلم ببطلان عقدها و
بحرمة الدخول بها للعبرة المتقدمة من ان الحرام لا يحرم الحلال وان جهل
بها او باحدها وقلنا ان حكم وطي الشبهة كالصحيح في جميع الاحكام فح ان اريد
امساك المدخول بها فما ذكره ره من وجوب طلاق غير المصابة وصبره حتى
لسبق العقد عليها ويجب تجديد العقد للمصابة لبطلان عقدها لان تقى
على الدخول بها لكن وجوب المنع عن المصابة لتنقضي عدتها غير مسلم لان
الولد يلحق به ح وان وجوب العدة انما هو لغير الواطي انما هو للتحرز عن خلط
الماء وهو غير مفقود هنا وان طلاق غير المصابة انما وقع باتنا وقد صرحوا
بما
في العقد على اختها ٣ بعدم وجوب التربص في عدة البائن لو كان هنا المطلقة مدخولا بها فضلا
نحن فيه عملا بالاخبار الصحيحة وغيرها وان كان بعد حصول الاشتباه له فكذلك
الحكم لو كان بعد تعيين المتقدم منهما عن المتاخر بالقرعة فانها يقوم مقام
في ظاهر الشرع ٢ المعلوم ويجعل المشكوك فيه معلوما بها في الواقع فحكم الوطي باحدهما ح
كما هو معلوم كحكمه بها قبل حصول الاشتباه له بجذافيرها حرفا بحرف كما تقدم وان كان
بعد
الدخول منه باحدهما قبل التعيين بها فح لما ذكره ره وجه لكن يعلم حكمه

بعد القرعة ايضا الا ان يقال بان نظره ره الى الاحتياط في امر الفروج وهو ان
لا شبهة فيه هذا كله ان اراد امساك المدخول بها وان اراد تزويج غير
المصابة فيجب ح طلاق المدخولة ان عين تقدم عقدها بالقرعة وينتظر
رجعيا
انقضاء عدتها في تزويج اختها اذا كان طلاقها رجعيا لان المعتدة
زوجة ولا يجوز نكاح اختها عليها اما اذا كان طلاقها باينا فلا حرج
ح لجواز عقد اخت المطلقة باينا في عدتها على المشهور عملا بالاخبار
المعتبرة كالمروي عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن رجل
اختلعت منه امراته ايحل له ان يخطب اختها من قبل ان تنقضي عدة المختلعة
قال نعم قد برئت عصمتها منه وليس له عليها رجعة ونحوها صحيحة الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل طلق امراته او اختلعت وبانت له ان
يتزوج باختها فقال اذا برئت عصمتها ولم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب
اختها يعني في العدة ونحوها غيرهما ولا اشكال فيه وان عين تاخر عقد الثانية
بها فح طلاق المدخول بها ليس الا من باب الاحتياط كالعقد على غير المصابة
ولعل نظر الفاضل في الصورة الاولى ايضا اليه نظرا الى الحاقها بالشبهة
المحصورة وتعين الاحتياط فيها ولا باس به فتدبر المسئلة
انه اذا دخل بهما وكانا جاهلين بالتحريم او جهلت كل واحدة منهما عقد
الاخرى او جهل تقدم عقد كل واحدة منهما على الاخرى او كان عالما
واشتبه السابق منهما على اللاحق واراد امساك احديهما ومفارقة
حل
الاخرى قال في التذكرة ليس له تجديد العقد على واحدة منهما

الا بعد مفارقة الاخرى وانقضاء عدتها من حين المفارقة وانقضاء
عدة الاخرى من حين الاصابة لكونها في نكاح فاسد وفيه منع وجوب
العدة على من اراد امساكها من حين الاصابة لكونها منه ولحوق
النسب به وكونها في حكم الاصابة الصحيحة نعم لو فارق الاخرى باينا
فله ان يجدد العقد على الاخرى في الحال وان لم تمض عدتها
من حين الاصابة والمفارقة لانتفاء عصمتها عن المفارقة المطلقة
باينا كما صرح به في الاخبار المتقدمة وغيرها نعم لو طلق واحدة
منهما رجعيا واراد تجديد العقد على الاخرى لزم عليه التربص حتى
تنقضي عدة المطلقة لان المطلقة رجعيا في حكم الزوجة لبقاء علقتها
بل زوجة ما لم تمض عدتها كما ترى بخلاف ما لو طلقهما معا
احديهما باينا والاخرى رجعيا واراد تجديد العقد على المطلقة
رجعيا لم يلزم عليه تربصه حتى تنقضي عدة المطلقة تمام الرجعية كما
لم يلزم انقضاء عدة البائن ايضا من حين الاصابة وانما يلزم انقضاء
اشارة
عدة الرجعية بناء على الاحتمال السابق ولعل ما ذكره ره الى ما ذكرناه
فان كان فهو والا فللمناقشة فيه مجال كما ترى هذا كله لو اغمضنا
عما ذكرناه من تشخيص المتقدم منهما عن المتاخر بالقرعة كما تقدم
والا فلا يبقى لما سلكه له وجه اخر كما عرفت هذا كله لو اراد امساك احديهما
دون الاخرى ٢ والا ان طلقهما معا فلا اشكال اما لو قال زوجتي منهما طالق صح
كما هو واضح لتعين الزوجة في الواقع وان لم نعلمها بنفسها المطلق

المطلق وتعلقه بمن كانت زوجة بحسب الواقع وان المقصود من طلاقها
ايضا ذلك من باب المقدمة لتحصيل الواقع وهو حاصل به كما لا يخفى
هذا كله بناء على مسلك الاصحاب اما على ما اخترناه فتتعين بالقرعة
فيمكن ان لو اراد تجديد العقد ح على احدهما صح ان كان الطلاق
باينا وبعد انقضاء عدتها ان كان رجعيا لامكان كون المطلقة
رجعيا
غير من وقع عليها العقد ثانيا ووقوعه في عدة اختها المطلقة
في الواقع ولا ريب في كونه منهيا عنه شرعا ثم ان الظاهر المتبادر من الاخبار
من عبارات الاصحاب بل المصرح به في ... عدم الفرق بين ان يكون
الدخول بهما في القبل او الدبر او احدهما كان في القبل والاخرى
في الدبر ... وتحقق بهما ... وكذا
... في الاخبار ... من ... كما صرح
في الاخبار وكلمات الاصحاب ... الشرائع ... لو ...
عدم ... اشتباهه بالمتقدم منهما ... جهله ابتداء كما قبل الدخول بهما
لها
... او لا بتقدم احديهما ح قال في القواعد ... ربع
جميع المهرين ... وحينئذ لو كان مهر كل منهما
لها
مثلا مائة دينار ... وكانا في ذمته لان الزوجة في نفس الامر واحدة منهما والواجب
بالطلاق نصف احد المهرين وهو مساو لربع المجموع ولا اشكال فيه لكن فرع عليه
قال
المحقق الكركي ره في جامع المقاصد بعد توجيه الدليل لعبارته بما ذكرناه تفريعا عليه
واشتغال
فمع اشتباه المهر الثابت وتردده بينهما يوزع عليهما النصف لعدم الترجيح

الاولوية فيجب الحكم بمضمونه وفيه ان المتبادر من عبارة القواعد بقرينة قوله بعد ذلك
ويحتمل القرعة في مستحق المهر الخ ان نظره ره فيها بعد طلاقهما معا بما ثبت في ذمة
الزوج من المهرين وليس الا ربع المجموع منهما فليس نظره الى مستحق المهر في العبارة
كما زعم الشارح ره مع انه لو كان مراده ذلك يستلزم القول بالتكرار
في العبارة وهو لغو اذ التاكيد فيها واولوية التاسيس فلا اخلاف في نظره
مضافا الى منافاته لقاعدة الاشتغال فان الثابت بذمته بعد طلاقهما
في نفس الامر انما هو نصف احدهما وان الاشتباه والترديد الحاصل له
يوجب لدفع تمام النصف الى كل منهما تحصيلا للبراءة اليقينية عن الاشتغال
لعدم المرجح وانتفاء الاولوية فلا وجه لتوزيع النصف بينهما اصلا فضلا
عن وجوبه مع ان وجوبه يستلزم القول بجواز دفع الحق الثابت بذمته
لواحدة منهما الى غير المستحق منهما وحصول برائة الذمة بذلك ولم يقل به احد
وكذا يلزم منه ايجاب ما ليس بواجب واسقاط الواجب عن وجوبه
بغير دليل كما ترى فظهر ان جهله بالواقع بعد علمه باشتغال ذمته بالنصف
ليس موجبا لسقوط نصف حق من يستحق تمام النصف في الواقع واثباته
لغير مستحقه لعدم استحقاق واحدة منهما شيئا منه في نفس الامر نظرا الى بطلان
العقد عليها لا سيما بعد جعل الشارع لنا طريقا لرفع الاشتباه وتعيين المعقود
السابق من اللاحق بالقرعة كما ذكره في القواعد وقواه في الجواهر وغيره
وح بعد تعيين السابق بها وجب عليه دفع تمام النصف اليها ولا يجوز له دفع شيء منه
الى الاخرى لظهور عدم استحقاقها بعدها ابدا لشيء من المهر اصلا ثم ان ما ذكرناه

ما ذكرناه من وجوب القرعة انما هو مبنيا لو جهلا السابق كل من الزوج والزوجتين او اشتباه
الية وعدم ادعاء كل منهما السبق على الاخر وعلم علمه بالسابق وعدم امكان اثبات
السابق منهما باحد الطرق الشرعية اذ لو ثبت السابق منهما باحد الطرق المقررة
في الترافع من البينة والحلف ونحوهما وغيره فلا اشكال في عدم وجوب القرعة ح ولعدم
الاشكال فيه اصلا ولا بحث في ان الواجب عليه نصف المهر لمن ثبت تقدم عقدها
ولا شيء عليه للاخرى اصلا فما ذكره في الجامع المقاصد من اولوية تقييد القرعة
بعدم امكان الاثبات المتقدم باحد الطرق الشرعية لكان اسلم ليس على ما ينبغي
اذ لخروجه عن بحث ... القرعة وبعد امكان اثبات المتقدم وثبوته لا يبقى فيه
اشكال حتى يحتاج الى القرعة فصار التقييد بما ذكره ره تكرارا في المطلب كما ترى
هذا كله لو اتفق المهران نقدا ووصفا وجنسا اما لو اختلفا وقد طلقهما قبل الدخول
بهما قال في القواعد ثبت بذمته لهما ربع مجموع المهرين على اشكال ينشأ
من ان الواجب بذمته في نفس الامر انما هو نصف احدهما وليس ربع المجموع
هو نصف احدهما بخصوصه لان الفرض اختلافهما ببعض الامور المذكورة
فايجابه يستلزم وجوب ما ليس بواجب وسقوط ما هو واجب ومن ان
المستحق وهو نصف احدهما غير متعين وانما هو مشتبه ودائر بين
المهرين وحيث انتفى الترجيح والاولوية وجب تقسيط عليهما فيؤخذ
من كل منهما ربعه وفيه ان الوجهين انما يستقيم لو لم تكن المسئلة داخلة
تحت عموم ادلة القرعة وعدم امكان تعيين المستحق لنصف المهر بعد
تشخيصه فلا يبقى اشكال في المسئلة اصلا ولا نحتاج الى توجيههما كما ترى

ومنه يظهر ضعف ما في جامع المقاصد تفريعا على الوجهين بقوله فعلى الاول يحتمل
ان يقسم مجموع النصف بينهما لعدم الاولوية ويحتمل ان يصرف الى كل واحدة
ربع مهرها لانه ان كان نكاحها صحيحا استحقت نصف مهرها وان كان
فاسدا ونكاح الاخرى صحيحا استحقت هي نصف مهرها فلحصول الاشتباه
وانتفاء المرجح رد دنا كل واحدة الى نصف الحق وهو ربع المهر ويحتمل
القرعة لانه امر مشكل ولا ايقاف حتى يصطلحا او تبين الحال تفصيا
من دفع الحق الى غير مستحقه من وجوه اما اولا ان ادعاء عدم الاولوية
تم بعد اخراج القرعة لتقدم عقد احدهما وهي مرجحة فاذن تقسيم النصف
بينهما مما لا وجه له وثانيا يستلزم تقسيم النصف بينهما القول بحصول
البرائة في دفع الحق الى غير ذي الاستحقاق لعدم استحقاق احدهما ربع المهر
ولم يقل به احد ومنه يظهر الجواب عن الاحتمال الثاني ايضا مضافا الى
حصول الاشتباه للزوج في المستحق للنصف لا يوجب لجواز دفع الربع الى المستحق له
غير مستحقه وان الشبهة هنا محصورة فالاحتياط يقتضي دفع النصفين ٢ وسقوط ربع ... مرحه
اليهما معا لا جعل النصف ربعا وثالثا ان الظاهر من عبارة القواعد وغيره
ان نظره في قوله بثبوت ربع المهرين الى الثابت بذمة الزوج لا الى من يدفع
اليه ربع المهرين كما يشعر بذلك قوله بعد ذلك ويحتمل القرعة في مستحق المهر
وفيه اشعار بما ذكرناه ولا لزوم التناقض بين قوله بالقرعة ووجوب ربع ٣ في مستحق المهر
المهرين لهما في ما لو اختلف المهران مثلا لو كان مهر احدهما مائة دينار
والاخر خمس وعشرين دينار سيما اذا اخرجت القرعة لاستحقاق ذات المهر الاقل

الاقل فان ربع المجموع ازيد من نصف الاقل وهي لا تستحق الزائد عن نصف مهرها
مع انه لو كان ربع المجموع لهما لزم القول بوجوب رد الزائد عن النصف
اليها مع علمه باستحقاقها شرعا وليس هذا الا التناقض بعينه فظهر ان
نظره ره في وجوب ربع المهرين الى ما ثبت بذمة الزوج وفي القرعة الى مستحقه
ولا تنافي بينهما اذ العجب من السيد شارح القواعد حيث قال في شرح العبارة
جامعا بين ايجاب ربع المهرين والقرعة في ما لو اخرجت القرعة لاستحقاق ذات المهر الاقل
رد ما زاد على نصفه الى الزوج معللا بان ربع المجموع ازيد من النصف
وهي لا تستحق قطعا وضعفه اوهن من بيت العنكبوت اذ لو لم يجز دفع
المهر الى غير مستحقه فلا يجوز دفع ربع مهر المستحق الى غيره وهو كر على ما فر منه الذي
عليه فيه وثانيا ان الوجوب الثابت بذمته ربع المجموع ويجب دفع اشتغالها
عليه وتحصيل البرائة ولا يمكن الا بالاداء الى المستحق له وحيث ظهر استحقاق
نصف الاقل لاحدهما دفع الزائد الى الاخر كما قال به قبل القرعة او دفعه الى الحاكم يصرفه
في بيت مال المسلمين ونظايره كثيرة فلا يدفع الى الزوج فكيف كان لا شبهة
في ان القرعة اقرب ان امتنعا ان يصطلحا عليه فمن خرج لها القرعة
استحقت نصف مهرها وليس للاخرى شيء قال في التذكرة يجب
اليمين على من خرج لها القرعة بعدها وهو انما يتم لو ادعت
سبق عقدها قبل القرعة وان كانت جاهلة به ... فلا يمكن
لها الاتيان باليمين اصلا اذ لا يجوز اليمين الا على البت ...
لا يتم هذا كله ان لم يدخل بواحدة منهما وان دخل بواحدة منهما دون الاخرى

٢ ومنه يظهر الوجه في ضعف ما في جامع المقاصد من ان القرعة ... القول بوجوب ربع المهرين على الاطلاق ... من اختلاف ... مرحه

مع الجهل بالحكم واشتبه عليه السابق منهما اقرع بينهما فان وقعت القرعة
على المدخول بها فلها جميع مهرها المسمى وليس لغيرها شيء من مهرها الذي سماه في العقد
الفاسد وان وقعت على غير المدخول بها فلها نصف مهرها وللمدخول بها
تمام مهرها المسمى بما استحل من فرجها ان قلنا بوجوب المسمى للدخول بالعقد
الفاسد كما قال به الشيخ وهو الظاهر من القواعد جماعة وان قلنا بوجوب
مهر المثل في المدخول بالعقد الفاسد كما هو الاظهر وفاقا للاكثر فلا يخلو اما
اما ان يتفق مع المسمى او يختلف فان اتفقا فلا اشكال وان اختلفا فلها
مهر مثلها بما استحل من فرجها سواء كان اقل او اكثر وكذلك الكلام لو دخل
بهما معا واشتبه السابق منهما قد سبق في الرضاع الخلاف فيه لو ثبت ان المعقود
عليها امرأة او اخته من الرضاع وقد دخل بهما قال جماعة بثبوت مهر المسمى لها وقال
توجب مهر المثل فهنا ايضا كذلك ان اوجبنا في العقد الفاسد المسمى فلا بحث هنا
في وجوب المسمى لكل منهما وان اوجبنا فيه مهر المثل فلا يخلو اما ان يتفق مسمى كل واحدة
منهما ومهر مثلها او يختلفا فان اتفقا فلا اشكال في ان كلا منهما يدفع اليها مهرها لانه
ان كان السابق عقدها فقد استحقته بالنكاح الصحيح والا فبالعقد الفاسد والدخول به
وان اختلف مسمى كل منهما ومهر مثلها او مسمى كل … فلا بد من القرعة
في تعيين الزوجة فمن خرجت القرعة منهما زوجة استحقت المسمى ووجب للاخرى مهر المثل
ويحتمل الايقاف حتى يصطلحا ثم ان الظاهر من عبارة الاصحاب ان الوطء بالنكاح
الفاسد مع الجهل بالفساد من جملة افراد الشبهة وعبارة بعضهم مشعرة بخروجه عن
افرادها فيندرج فيه الوطء بالعقد الفاسد و… ان اتحاد مهر المثل

المثل وتعدده الواجب بالوطء شبهة دائر مدار اتحاد الشبهة وتعددها
سواء اتحد الوطء مع اتحاد الشبهة او تعدد فاذا اتحدت الشبهة وجب مهر واحد
بالوطء وان تعدد كما ان اتحاد المهر وتعدده في النكاح الصحيح تابع لاتحاد العقد
وتعدده مع حصول الوطء ولا ينظر الى اتحاده وتعدده وذلك لان سبب
الوجوب هو الشبهة مع الوطء فيكون المعتبر اتحادها وتعددها لان تعدد
الاسباب يقتضي تعدد المسببات لاصالة عدم التداخل واتحاد السبب يقتضي
اتحاد المسبب لانتفاء المقتضي لما زاد على الواحد كما لو ظن امرأة انها امرأته واستمر
ذلك الى … مثلا وتكرر الوطء منه فان الواجب عليه مهر واحد ولو
تكشف الظن وعلم الحال ثم ظن انها امرأته فوطئها وجب عليه مهران وهكذا
ويلحق بالشبهة في ذلك ما لو لم يكن مع الوطء شبهة وكان عالما بالحرمة كالزنا
بامرأة مكرهها الجاهلة فانه وجب عليه بكل وطء مهر لتعدد السبب فان الاكراه
بالزنا يوجب اشتغال ذمته بمهر المثل لما استوفاه من منفعة البضع
وهو السبب لاتلاف منفعته فيجب عليه ضمان قيمة ما اتلفه ويتعدد بتعدد
السبب الموجب وهو الزنا مع الاكراه وان كان الفاضل … على
… في التعدد بتعدد الوطء ولكن لا وجه له
لان منافع البضع يضمن بالتفويت ولا اشكال في ان كل وطء تفويت لمنافعه عرفا
فيجب عليه مهر المثل بكل وطء ثم ان ما ذكرناه من اتحاد الشبهة انما يكون
بالنسبة الى الرجل دون المرأة وان كانت جاهلة بان الوطء حرام شرط في استحقاقها
المهر لا … فلو تعددت الشبهة بالنسبة الى الرجل واتحدت بالنسبة الى المرأة

بالنسبة الى المرأة تعدد المهر لتعدد السبب واما اكراه الزاني فهو كالشبهة
في حق المرأة ولهذا يلحق بها الولد لو حملت منه وان المقتضي لوجوب المهر
هو الوطء مع الاكراه ولا شبهة في تعدده اذا تعدد الوطء كذلك لو كانت
الشبهة من طرف المرأة خاصة وجب المهر ايضا فانها ليست بغيا وقد استوفى
منفعة البضع فان كرر الوطء عالما واتحدت الشبهة من طرف المرأة امكن
القول بتعدد المهر في تعدد الوطء كما اذا اكرهها على الزنا لان الوجوب
في المقامين بالاتلاف واستيفاء منفعة البضع وذلك متعدد كما لا يخفى
على البصير المتأمل فرع لو وجب عليه مهر واحد في الوطء المتعدد كما في العقد
الفاسد وغيره فلا يخلو اما ان يختلف احوال المرأة بالنسبة الى مهر المثل
ام لا فان اختلفت بان اتفقت صفاتها في بعض اوقات الوطء الحاصل من
البعض الاخر كما لو كانت مهزولة جاهلة صغيرة فقيرة مثلا ثم صارت
سمينة عالمة وكبيرة غنية مثلا ونحو ذلك اعتبر مهر المثل الثابت لها عليه
بارفع احوالها لان الوطء الواقع في تلك الحالة لو انفرد لوجب عليه المهر الاعلى
في المرة الواحدة فلا ينتقص هو بضميمة الوطء في غير ذلك الوقت فيجعل وجوده
كعدمه وفي تشخيص مهر المثل من الرجوع الى مهر امثالها او الاكتفاء بمهر السنة وغيرها
تفصيل سياتي في باب المهور في شرح عبارة المتن ان شاء الله تعالى المسالة الثانية
لو وطئ امته بالملك ثم تزوج اختها هل يصح العقد عليها ام لا فيه قولان اجودهما
العدم وفاقا لظاهر العبارة والقواعد بل صريح الجواهر وغيره بل يمكن استفادة
ان القائل به هو الاكثر حيث نسب الخلاف الى بعض الاصحاب كما ياتي فيما بعد

بعدة لوجوه منها انه عموم النهي الوارد في قوله عز وجل وان تجمعوا بين الاختين
عليه اذ لا اشكال في انه بالنكاح يحصل الجمع وداخل تحت العموم … النهي عنه
… ودعوى ان المتبادر من الجمع اجتماعهما في العقد الواحد او في الوطء
او الاول منهما فتشبه هنا فانهما محال لعدم امكان الجمع بينهما في الوطء فلا يشمله
عموم النهي لعدم صدق الجمع بينهما عرفا مدفوعة بان الجمع يصدق على متعاقبين
ايضا كما روي ان النبي كان قد جمع بين الصلوتين وهذا الاطلاق صحيح في العرف قطعا
فيصدق عرفا انه قد جمع بين الاختين … فيدخل تحت عموم النهي
وهو يدل على فساد المنهي عنه فكان العقد باطلا لكونه مقدمة الجمع ومنها
ان الامة تصير بالوطء فراشا فلم يجز ان يرد النكاح على فراش الاخت كالوطء
كما لا يجوز ان يرد نكاح الاخت على نكاح اختها وقد اجيب عنه بان هذا قياس
باطل مع وجود الفارق بينهما فان النكاح اقوى من الوطء بملك اليمين
وفيه اولا ليس ذلك من القياس المحرم كما توهم بل انما هو من جهة انحصار
الفرد المنهي عنه به وثانيا لا نسلم كونه اقوى من الوطء بالملك اذ لو كان
كذلك فلزم القول بعدم البطلان في عقد الامة لو اشتراها بعد تزوجها
مع انه لم يقل به احد بل قالوا ببطلان النكاح وحرمة وطيها الا بحليتها
له بالملك لا يقال ان بطلان النكاح فيه انما هو من جهة ورود الملكية
على الزوجية لا من جهة اقوائية الملكية على الزوجية وفي المفروض
كان منعكسا لانا نقول لو كان كذلك فلزم القول ببطلان زوجية الاخت
لو اشترى زوج الاخت اختها لوروده على الزوجية مع انه لم يقل به احد

بل في التذكرة نفي الخلاف فيما لو تقدم التزويج لاحدى الاختين على جواز شراء اختها
الاخرى وقال بعدم حرمة زوجته بمجرد الشراء بل بالوطي ايضا لانه وطي محرم
ولا يحرم به الحلال من غير فرق بين ان دخل بالزوجة ام لا ويحرم عليه
عليه وطي الاخرى بملك اليمين مع ان الفرض ورود الملكية على الزوجية
ومقتضاه بطلان النكاح على ما ذكرت ان قلت ان بطلان النكاح في الامة
المزوجة بعد شراء الزوج ليس من جهة كون الملكية اقوى على الزوجية
بل انما هو من جهة امتناع اجتماع السببين في حلية وطي واحد وهنا
منتفية قلت لا نم كونه من هذه الجهة وان ذكره بعضهم ولو سلمنا
فلزم القول بجوازه في الاختين بلا اولوية لانتفاء المانع هنا وثانيا لو كان
النكاح اقوى فلزم القول ببقاء الزوجية وبطلان البيع فان القاعدة
المسلمة بينهم انه لو اجتمع سببان في موضوع واحد وكان احدهما اقوى
من الاخر على ترجيح الاقوى على الاضعف بل لزم فيه ترجيح المرجوح على
الارجح وهو غير معقول عندنا نعم يمكن تصحيحه على مذهب العامة
العمياء خذلهم الله في الدارين وما يقال بان المقصود من الشراء
مجرد الملكية دون النكاح فان المقصود بالذات منه الفراشية فكان
اقوى مدفوع اولا بمنع ولو سلمنا فيما لم تحصل الفراشية لكن بعد حصولها
لا تجتمع للفراشية سببان ~~بجلاف النكاح فان فيه سبب واحد~~ ولا شبهة
في ان السبب الواحد اضعف من السببين فكيف كان لا وجه لاقوائية
النكاح على مر كما لا وجه لجوازه للاخت بعد حصول الفراشية من اختها حال

وحال ورود نكاح الاخت على نكاح اختها في البطلان وضعفها
انه فعل بالاخت ماثبا في اختها المفترشة ولا يجوز فكان حراما كالوطي
وان الحرام لا يحرم الحلال قط ولا اشكال في شيء من ذلك خلافا لما
قيل والقائل الشيخ في محكي الخلاف والمبسوط والفاضل في التذكرة
والتحرير والمحقق الشيخ على في الجامع المقاصد انه يصح التزويج وحرمت
الموطوئة بالملك الا ما دامت الثانية في حبالته تمسكا بوجوه ضعيفة
١ اقواها امور الاول عموم قوله تع واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله تع
فانكحوا ما طاب لكم من النساء السالمين عما يصلح للمعارضة وفيه منع
شمول الايتين لفرض المسئلة لما عرفت دخوله تحت عموم وان تجمعوا كما
مر اذ ما بالنكاح بعينه فرض انه جمع بين الاختين فكان فاسدا لكونه مقدمة
لتحريم الحلال وقد تقدم تحقيقه مضافا الى تعارضه بالاصول المحكمة من الاباحة
والاستصحاب فتامل الثاني ان النكاح اقوى من الوطي بملك اليمين
فاذا اجتمعا وجب تقديم الاقوى على الاخرى وانما قلنا انه اقوى لان النكاح
يتعلق به الظهار والايلاء والطلاق واللعان والميراث فكان الاستفراش
بالنكاح اقوى من الاستفراش بملك اليمين وفيه قد تقدم عدم اقوائية
النكاح عن الملكية في الاستفراش وما ذكرت من بعض احكامه الخاصة
لا يدل على الاقوائية اذ لكل عقد من العقود اللازمة والجائزة بل الايقاعات
احكام مختصة به ليس لغيره كما لا يخفى على المتدبر في ابواب الفقه بل
العبادات ايضا كذلك فضلا عن المعاملات فليس ذلك دليلا على

بل العقد منعكس م

انه اقوى الثالث ان الغرض الاصلية من الملكية المالية فلا ينافي النكاح
وكذا حل الوطي به كاباحة الغير اذا احلها مالكها وفيه ما عرفت من منع
كون الغرض منها المالية لا سيما في سابق الزمان بل الغالب ان زوجاتهم
كانت ملك يمين ويمكن ادعاء ان الغرض الاصلية من الملكية مجرد الاستفراش
وان حليتها حلية وطيها له كاباحة الغير قياس باطل كما لا يخفى على اللبيب
اقوى من الاخر العاقل بل لمن لم يكن عن سياق الاخبار غافل فاذن لا وجه لحرمة وطي الموطوئة
اولا كما لا وجه لحلية الثانية اصلا فكيف كان الاظهر البطلان في تزويج الاخت
وحرمة وطيها ما دامت الاولى كانت فراشا له ولو استخرج عن ملكه يجوز
له العقد عليها ولكن الاحتياط في الفروج يقتضي انه لو فعل ذلك طلقها احتياطا
ثم ان الظاهر المتبادر من اطلاق قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين
حرمة الجمع بينهما في الحرائر عقدا او وطيا وفي ملك اليمين وطيا لا ملكا
لكن انعقد الاجماع نقلا وتحصيلا على ان الجمع في الملك غير مراد من الاية
فيجوز له الجمع بين الاختين في الملكية بلا خلاف بين اصحابنا وعليه اكثر
العامة ايضا ولا اشكال فيه وحينئذ لو كان له امتان وملكهما بالبيع
ونحوه من العقود وكانتا اختين مطلقا سواء كانتا رضاعيين او نسبيين
وسواء ملكهما بعقد واحد او على التعاقب واراد وطي احديهما
يجوز له وطيها بالنص والاجماع كما في التذكرة والجواهر وغيرها بل عليه
اكثر العامة ايضا للاصل ولقوله تع او ما ملكت ايمانكم السالم عن معارضة
الجمع المنهي عنه وهو الاجتماع في الفراشية فلا حرمة فيه كما لو ملك احديهما فقط

وبدل عليه اخبار الباب بالدلالة التضمنية والالتزام بل المطابقة في بعضها
كما سيتلى عليك في طي المسئلة الثانية متى وطي احديهما حرم عليه الاستمتاع
باختها فيما دون الوطي فضلا من الوطي بها ما دامت الاولى في ملكه الا ان
يخرج الاولى عن ملكيته بالنص والاجماع بقسميه كما في الجواهر وبلا خلاف
كما في جامع المقاصد وبالكتاب والسنة اما الكتاب فقد مر واما الاخبار
فكثيرة منها المروي عن عبد الله ابن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول اذا كان عند الرجل الاختان المملوكتان فنكح احدهما ثم بدا له في الثانية
فنكحها فليس ينبغي له ان ينكح الاخرى حتى تخرج الاولى من ملكه يبيعها او يهبها او
فان وهبها لولده يجزيه ومنها المروي عن معوية بن عمار قال سألت ابا عبد الله عم
عن رجل كانت عنده جاريتان اختان فوطئ احديهما ثم بدا له في الاخرى
قال يعتزل هذه ويطأ الاخرى قال قلت فانه تنبعث نفسه للاولى قال لا
حتى تخرج تلك عن ملكه ومنها المروي عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام
قال قال محمد بن علي عم في اختين مملوكتين تكونان عند الرجل جميعا قال
قال علي عليه السلام احلتهما اية وحرمتهما اخرى وانا انهى عنهما نفسي وولدي
وعن الشيخ يعني احلتهما اية في الملك وحرمتهما اخرى في الوطي وانا انهى
عنهما يجوز ان يكون اراد به الوطي على وجه التحريم ويجوز ان يكون اراد الكراهة
في الجمع بينهما في الملك انتهى كلامه اقول يمكن ان يكون المراد من حليتهما في الوطي
على وجه التعاقب كما تقدم الاخبار الدالة عليه وحرمتهما من حيث الجمع
وقوله عم انا انهى عنهما الخ محمول على التقية كما تقدم في باب الرضاع وانما

اليه رواية المرهبية عن ابي عون عن ابي صالح الحنفي قال قال علي عم ذات يوم
سلوني فقال ابن الكوا اخبرني عن بنت الاخ من الرضاعة وعن المملوكتين
الاختين الى ان قال اما المملوكتان الاختان فاحلتهما اية وحرمتهما اية
ولا احله ولا احرمه ولا افعله انا ولا احد من اهل بيتي فان قوله لا افعله
دال على ان المراد من الايتين انما هو في الوطي لا في الملك اذ لا كراهة في جمعهما
في الملك ولا تقية فيه لان اكثر العامة قائلون بجواز الجمع بينهما فيه فالظاهر
دال على حلية الوطي ان مراده عليه السلام من اية الحل اطلاق او ما ملكت ايمانكم يشمل الاختين
بملك اليمين معكم وهو
وغيرهما واية الحرمة وان تجمعوا بين الاختين واما قوله لا افعله انما هو
لما فيه من حصول الكراهة من باب الحرمة فيهما ومع الكراهة في احدهما او التقية هنا مكتة غير الملك
والعداوة بينهما
ان قلت ان النسبة بين الايتين عموم من وجه ولا بد في ترجيح احدهما من مرجح خارجي واختيار
احدهما بدونه ترجيح بلا مرجح قلت اولا ان القاعدة المسلمة عند اصحابنا في مقام
تعارض الحلال مع الحرام على ترجيح جانب الحرمة وهو من المرجحات وثانيا بعد انعقاد
الاجماع على جواز اجتماعهما في الملك وحرمة اجتماعهما في الوطي لا وجه لما تلف مضافا
الى الاخبار المصرحة عليه ما تقدم وغيره فكيف كان لا اشكال في حلية وطي احدى الاختين
[فالمرجح موجود فلا تعارض بينهما]
المملوكتين له وحرمة وطي الاخرى عليه ما دامتا في ملكه الا ان تخرج الموطوءة اولا
عن ملكه بينهما باحد العقود الناقلة من البيع والصلح والهبة وغيرها وان كان
بالهدا وللاة كما صرح به في الخبر المتقدم مطلقا جائزا كان العقد او لازما كما هو
الظاهر من اطلاق الاخبار بل المشهور بين اجلاء الاصحاب ولا شبهة فيه اصلا
فروع الاول هل يشترط في حلية الثانية خروج الاولى من ملكه بعقد

بالعقد اللازم او يكفي مطلق العقد الناقل للعين وان كان معه خيار كالبيع
مع الخيار والهبة التي يجوز له الرجوع فيها او غير ذلك قال في جامع المقاصد
تبعا للقواعد وبعض اصحابنا فيه اشكال ينشاء من ان غاية التحريم
في النص خروج الاولى عن ملكه وهو متحقق ببيع الخيار ومن ان الثاني
ومن ان ثبوت الخيار يقتضي كونها بحكم المملوك فان له الرجوع والتصرف
فيها متى شاء ما دام الخيار باقيا فالاول اولى وفيه قد عرفت ان المتبادر
من الاخبار مطلق الخروج عن ملكه وهو الذي جعله الشارع غاية
لحلية الثانية فاذن اشتراط اللزوم يقتضي كون ما جعله الشارع غاية
ليس بغاية وهو معلوم البطلان وثانيا ان ادعاء تمكنه من التصرف
بعد فسخه بالخيار ليس موجبا لثبوت اشتراط اللزوم اذ مع انه
مخالف للاصل لا دليل على اثباته مضافا الى كونه علة مستنبطة
باطلة وغير قادحة لتمكنه من التصرف فيها في العقد اللازم ببعض
الوجوه كالشراء بعده او الاتهاب والصلح وغيرهما من العقود
المجوزة الناقلة فلو اثر ذلك بالخيار لاثر هنا ايضا مع انه خلاف
المتبادر من النصوص اللهم الا ان يدعى تبادر اللزوم من النصوص
فح نقتصر في حلية الثانية على القدر المتيقن وكان غيره محل شك
باقية تحت اصالة الحرمة وان كان الشك في الدخول كاف في الحرمة
فاذن له وجه ولكن كما ترى ضرورة عدم دلالة النصوص على خروجها
من ملكه بعقد لازم فان المتبادر على خلافه كما بيناه ومع ذلك كله

لا شبهة في ان اعتبار اللزوم احوط وان كان الاكتفاء في حلية الثانية بالعقود
الجائزة مع الخيار لاخراج الاولى اقرب باصول المذهب فتدبر الثاني
انه لو لم تخرج الاولى عن ملكه عينا لكن فعل ما يقتضي تحريم وطيها عليه كان
زوجها او رهنها او كاتبها فهل يكتفي بها في حلية الثانية ام لا وجهان
من ان الحلية منوطة باخراج الاولى عن ملكه ولم يحصل فلم حليتها له بدونه
ومن ان الغرض من اخراجها عن الملك تحريم الوطي له وقد تحصل بها الاكتفاء
بها ويؤيده ان الكتابة راجعة الى خروجها عن الملك ومقتضاه افادتها
الحلية والاقرب عدم الاكتفاء بشيء من ذلك وفاقا للاشهر بل المشهور
بين علماء المذهب لاصالة بقاء الحرمة السابقة المؤيدة بالاخبار المتقدمة
وبقول مولينا امير المؤمنين عليه السلام فلا يطاء الثانية حتى تخرج
الاخرى عن ملكه ولم تخرج فلا تجوز الاكتفاء بها وح ولذا علل في
التذكرة بانها لا تحل برهن الاولى نظرا الى منع الراهن عن وطيها فان
منعه عن الوطي فيها انما هو لحق المرتهن لا لتحريمها بالمصاهرة ولذا
تحل وطيها له باذن المرتهن وتضعيف بان التعليل عليل فان تعلق
حق المرتهن بها يقتضي تحريمها غاية ما في الباب انه تعلق ضعيف بل
حكمه بالاذن وفيه ان نظر الفاضل ليس الى غير ما ذكرت فان مراده
منه عدم حرمتها بالمصاهرة ولم يقل بان وطيها ليس حراما بدون
اذنه فكانه قال ان المرتهن لتعلق حقه بها صار بمنزلة الشريك
للمالك ولا شبهة في جواز وطيها له باذنه نظير ما نحن فيه فتدبر

فتدبر الثالث وهل يكون بين الخيارات فرق في حلية الثانية ام لا الاظهر
العدم للاصل المؤيد بظواهر النصوص مع تحقق الخراج عن الملك بكل منها
كما لا يخفى الرابع لا اشكال في صدق الدخول بها لو وطي بها في الدبر واتحاد
الحكم مع وطي القبل في جميع الاحكام من لزوم المهر وغيره وبه يحرم عليه وطي اختها الصل
الفراش والنكاح عليه غالبا ويدخل تحت الوطي في الادلة وهل يجري فيه النظر بشهوة
والقبلة واللمس احكام المصاهرة وبها يحرم اختها ام لا وجهان الاظهر العدم
لعدم صدق الدخول عليه لكان خارجا عن مدلول الاخبار ولكن اعتبارها احوط
لشدة اهتمام الشارع في امر الفروج ثم الخامس لو اخرج احديهما عن ملكه
باحد الاسباب الناقلة ثم فسخ البيع مثلا او ردت بعيب وجاز له الدخول
بها مثلا لا اشكال في وجوب الاستبراء للملك الحادث وكذا لو طلقها زوجها
او عجزت المكاتبة فاسترقها وغير ذلك من اقسام الرد فتدبر السادس
لو وطي احدى الاختين فلا ريب في حرمة وطي الاخرى عليه وهل لو وطيها شبهة
يوجب حرمة الاولى عليه ام لا الاقوى العدم لانه لا تزيد بذلك عن حال
الاجنبية لو كانت احدى الاختين محرمة بسبب اخر كالوثنية فوطيها شبهة
جاز وطي الاخر لان الاولى محرمة عليه ذكره في التذكرة وهو جيد السابع
انه اذا وطي الثانية بعد وطي الاولى قبل ان تخرج الاولى وبقائهما في ملكه فلا شبهة
في اثم ولكن في تحريم الاولى او الثانية او تحريمهما معا او التفصيل بين كونه جاهلا
بالحرمة او عالما بها اقوال منها ما قيل بانه حلت له الثانية وحرمت عليه
الاولى حتى تخرج الثانية عن ملكه لان وطي الثانية اعراض منه عن الاولى وان الوطي

فى لاماء اى منزل منزلة العقد فى الحرائر فكما ان الحرة يحل اختها ابطلاقها التزيل
للعقد المحرم فكذا الامة يحل اختها بتركه وطيها المنزل منزلة العقد فان تركه
منزل منزلة الطلاق فاذن بترك الوطى تصير الامة مملوكة غير فراش والملك
لا يمنع الجمع مضافا الى خبر معوية بن عمار قال سئلت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل كانت عنده جاريتان اختان فوطى احديهما ثم بدا له فى الاخرى
قال يعتزل هذه ويطا الاخرى قال قلت فان انبعثت نفسه للاولى قال لا يقربها
حتى تخرج تلك عن ملكه ويضعف بان الخبر المزبور دال على حل الثانية
بالاعتزال عن الاولى ومحل البحث فى الخصوص الوطى بدون الاعتزال عن الاولى وفيه
ان محل الكلام مطلق بل فى الوطى بالثانية مع بقاء الاولى فى ملكه وهو هنا كك
بل هو ظاهر فى الاعتزال اذ نحن اما نعلم اعتزاله فلا بحث وان لم نعلم به
نقتضى حمل فعل المسلم على الصحة لا بد حمله على اعتزاله فكانت الثانية عليه حلالا
كما دل عليه الخبر نعم انما يمكن المناقشة فى الدليلين بان الاعتبار لا يصلح
ان يعارض مع النصوص المعتبرة الدالة على خلافه وان الخبر وان كان دالا
على المطلوب لكنه معارض بالنصوص المعتبرة المصرحة بعدم حليتها الثانية
لمن وطى الاولى الا باخراج الموطوئة عن الملك و بالاجماع على خلافه بقسميه
عليه وكل ذلك موجب لسقوط الخبر عن الحجية وعلى ان القائل بمضمونه
غير معلوم بل عن المسالك لم نعرف قائله ومن نقله ايضا غير الحقق حيث نسبه
الى القيل فكيفكان لا شبهة فى ضعفه لو لم نقل ببطلانه ولا اشكال فيه اصلا
ومنها ما قيل بان القائل الشيخ فى النهاية وابن البراج وسعيد وتبعهم الجماعة

الجماعة ومنهم الفاضل فى المختلف وولده والشهيد فى شرح الارشاد والمحقق
الثانى فى جامع المقاصد بانه ان كان الوطى بها عالما للموضوع او الحكم لم تحرم
الاولى عليه حرمتها حال العلم بل يجوز له الرجوع اليها اذا وان لم يخرج عن ملكه
وان كان الوطى مع العلم بالحرمة حرمت الاولى حتى تخرج الثانية عن ملكه
لا للعود الى الاولى وحينئذ حلت الاولى عليه واما لو اخرجها للعود
اليها والحال هذه لم تحل الاولى ولم يجز له الرجوع اليها اصلا عقوبة لفعله
نظير منع القاتل عن الارث وصرح بذلك النصوص المستفيضة المعتبرة
وهى كثيرة من الصحاح والموثقة منها صحيح ابى الصباح الكنانى عن ابى عبد الله
عليه السلام انه سئل عن رجل عنده اختان مملوكتان فوطى احديهما ثم
وطى الاخرى قال اذا وطى الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت
الاخرى قلت ارايت ان باعها فقال ان كان انما يبيعها لحاجة ولا يخطر
على بالهِ من الاخرى شيئ فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع
الى الاولى فلا ومنها صحيح الحلبى عنه عليه السلام ايضا انه سئل عن رجل
كانت عنده اختان مملوكتان فوطى احديهما ثم وطى الاخرى قال اذا
وطى الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ان باعها
اتحل له الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيئ فلا
ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا ولا كرامة ونحوها
صحيح ابن مسلم عن ابى جعفر ومنها خبر ابى بصير قال سئلت ابا عبد الله
عن رجل كانت له اختان مملوكتان فوطى احدهما ثم وطى الاخرى ايرجع

الى الاولى فيطاها قال اذا وطى الثانية فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت
او يبيع الثانية من غير ان يبيعها من شهوة لاجل ان يرجع الى الاولى ومنها
خبر على بن حمزة عن ابى ابراهيم عليه السلام سئلته عن رجل ملك اختين
ايطاهما جميعا قال يطا احديهما واذا وطى الثانية حرمت عليه الاولى
التى وطى حتى تموت الثانية او يفارقها وليس له ان يبيعها الثانية
من اجل الاولى ليرجع اليها الا ان يبيع لحاجة او يتصدق بها او تموت
ومنها ما ذهب اليه الشيخ فى المبسوط وابن ادريس والشهيد فى اللمعة
والفاضل فى التذكرة والقواعد بل نسب الى اكثر المتاخرين كما عن المسالك وكان الوجه عند المص هنا ومختاره فى النافع
ان الثانية تحرم على التقديرين سواء كان عالما بالحرمة او جاهلا بها دون
الاولى نظير المعقودتين والموطوئة بالملك بعد العقد على اختها الحرة للاصل
فيتصحب واختصاص النهى عن الجمع بالاخيرة والمعتبرة النبوية ان الحرام لا يحرم الحلال
فعلى هذا انما اخرج احديهما عن ملكه حلت الاخرى مطلقا سواء اخرجها للعود
اليها ام لا وان لم يخرج احديهما فالثانية محرمة دون الاولى فان الدخول
بالاولى موجب لحرمة الوطى بالثانية فهى قبل الدخول بها كانت عليه حراما
وبعده صارت محل الشك فيستصحب وكذا قبل الوطى بالثانية كانت الاولى عليه
مباحا وبعده صارت محل الشك فيستصحب الحلية من غير فرق بين كون الواطى
عالما بالحرمة او الموضوع او جاهلا بها وسواء كانت الثانية باقية بملكيته ام تخرج
منها وسواء اخرجت الثانية بنية العود الى الاولى ام لا فعلى التقادير كانت
الاولى عليه حلالا دون الثانية هذا مقتضى القواعد وانت خبير بان النصوص

النصوص الواردة عن ائمتنا صلوات الله عليهم اجمعين مضطربة بعد اتفاقها على تحريم الاولى
لو كان عالما بتحريم الثانية وتحليلها له باخراج الثانية عن ملكه لا بنية العود الى الاولى
ومع لا بد فيهما من طرح جملة منهما والعمل بجملة الاخرى او الجمع بحمل بعضهما على الاخرى بما
يمكن الجمع بينهما وارتفع به الاختلاف بينهما ولا شبهة فى ان الجمع اولى من الطرح
فان فى الجمع يعمل بجميعها وفى الطرح ببعضها فنقول ان اخبار المسئلة على صنفين
احدهما ما دل على تحريم الاولى عليه حتى تخرج الثانية عن ملكه لا للعود الى الاولى
او تموت كصحيح ابى الصباح الكنانى وصحيح الحلبى وموثقة ابى بصير وخبر على بن حمزة وغيرها
واطلاقها يشمل صورتى العلم والجهل بحرمة الثانية وثانيهما ما دل على انه ان كان
جاهلا بتحريم الثانية لم تحرم الاولى وان كان عالما بحرمتها معا او وجه الاضطراب
فيها واضح لان المتبادر من الاخبار الاول تحريم الاولى خاصة الى موت الثانية
او اخراجها عن ملكه لا للعود الى الاولى من غير ان يتعرض الحكم فى الثانية من الحلية
او الحرمة عليه ان حملناها على صورة وقوع الوطى منه بجهالة تحصل المنافات بينهما
وبين ما صرح فيها بعدم حرمة الاولى عليه فى صورة الجهالة وان حملناها على
صورة وقوع الوطى منه مع العلم بالحرمة وقع التنافى بينهما ايضا فان المستفاد من
الاخبار الاول تحريم الاولى خاصة عليه مع العلم بها ومن الثانية تحريمهما معا بالحرمة
فالتنافى بينهما حاصل اللهم الا ان يجمع بينهما بحمل الاخبار الاول على الصورة
الثانية من الاخبار الثانية وهى صورة علمه بحرمة الثانية فان مقتضاه حرمتهما
معا ومع حكمه فى الاخبار الاول بتحريم الاولى لا يقتضى حليته الثانية اذ ربما كان
الوجه فى تخصيصها بالذكر وضوح الحرمة فى الثانية بالنظر الى الاصل والاستصحاب

كالتى فيها النص بصورة علمه او جهله بالحرمة لعام

ولعل استفادة ذلك من الاخبار فان السائل سئل عن حكم الاولى دون الثانية
حيث سئل فيها بعد وطى الثانية ايرجع الى الاولى فيطاها فكانه كان عالما بحكم
الثانية ولذا اجاب فيها عن حكم الاولى ولم يتعرضوا فيها للثانية اصلا بخلاف
الاولى فانها لما كانت حلالا له وطيها قبل وطى الثانية صارت محلا للشبهة
واحتيج الى ذكر حكمها بعد وطى الثانية وهو حرمتها الى خروج الثانية عن ملكه
لا بنية العود الى الاولى فالمسئلة مشكلة لكن تحريم الاولى مع العلم بحرمة الثانية
الى خروجها عن الملك لا بنية العود الى الاولى لم يكن محلا للشبهة لدلالة الاخبار
عليه باسرها ولا اشكال فيه وانما الاشكال فى حلية الاولى فى صورة الجهل
فى صورة الجهل بحرمة الثانية وتحريم الثانية فى صورة العلم مع بقائهما على
الملكية ولا يبعد القول به عملا بما تقدم من الادلة وفاقا لجماعة ومنهم
الشهيد فى الروضة والرياض والكفاية وهو المحكى عن ابن حمزة ومحصله
انه متى وطى الثانية عالما بالحرمة حرمتا عليه معا الى موت الاخيرة او خروجها
من ملكه لا لغرض العود الى الاولى فان اتفق اخراجها لا لذلك حلت له الاولى
وان اخرجها للرجوع اليها فالتحريم باقية وان وطى الثانية جاهلا بالتحريم
لم تحرم عليه الاولى بقيت الثانية فى ملكه ام لا وبالاخبار المتقدمة
تخص الادلة الماضية من الاصل والاستصحاب وقاعدة ان الحرام لا يحرم
الحلال لصحتها ووضوح الجمع بينها وبه يرتفع الاشكال عن المسئلة وهذا
هو العمل بمجموع الادلة ومنه يظهر ضعف ما جعله المصنف وجها فى المسئلة
لاستلزامه طرح جملة من الاخبار المعتبرة التى لا يجوز على مقتضى قواعد المذهب

المذهب طرحها او تاويلها وما ذكرناه يظهر ضعف ما فى الجواهر من القول تبعا للشيخ الحكى عن النهاية صرهـ
بعدم الفرق بين صورتى الجهل والعلم فى حرمة الاولى بالدخول بالثانية
قال بعد ذكر مطلبه مفصلا وحاصله تحريم الاولى بوطى الثانية فى حالتى
الجهل والعلم فانه لا تحل الاولى الا بعد موت الثانية او الاخراج عن الملك
وان اختلفا فيه بنية العود الى الاولى وعدمه واما الثانية فالظاهر عدم
اعتبار ذلك فى حلها فى الحالين وكان الوجه فيه بعدا مكان انه واجد
فيما دل على ان وطى احدى الاختين المملوكتين يحرم الاخرى ضرورة
صدق ذلك بالنسبة الى كل منهما وان حرم عليه وطى الثانية لكنه لا ينافى
شرع الحرمة فان مثل هذا النهى لا يقتضى الفساد عقلا ولا لغة ولا عرفا اذ هو
كوطى المملوكة فى الحيض الذى لا اشكال فى نشر حرمة المصاهرة فان الحرمة هنا
ليست هى الا من حيث الجمع ولا تقتضى الحل وهو الملك متحقق وبذلك افترق
ما نحن فيه عن العقد على الحرة مثلا وبطلان العقد على اختها فان النهى عن الجمع
هنا منحصر فى الثانية فتختص بفساد عقدها على ما سمعته سابقا كان فى الدلالة
على اختصاصها بالفساد دون الاولى بخلاف المقام المشترك فيه سبب الحرمة
بينهما وهو وطى احدى الاختين وقاعدة لا يحرم الحرام الحلال مع انها
لا تاتى فى صورة الجهل ويتم بعدم القول بالفصل بل يمكن دعوى ظهورها
فيما لا يشمل ذلك مما كان محرما فى ذاته بزنا ونحوه معارضة لما هنا
بالعموم من وجه والترجيح له عليها ولو للنصوص المعتبرة انتهى كلامه زهـ
بلفظه بعبارته وابواب المناقشة فيها مفتوحة من وجوه ومنها

ان عدم الفرق فى حرمة الاولى بوطى الثانية بين صورتى العلم والجهل ملتبسها
بموت الثانية او اخراجها غير مسلمة لمخالفته مع العقل والشرع ضرورة وضوح الفرق
بينهما فيها وان الجاهل معذور فى اغلب الموارد كما نص عليه فى النبوى المروى
عن العامة والخاصة رفع عن امتى تسعة وعد منها ما لا تعلمون وبعمومه يشمل
رفع الموضوع والحكم وصرح به فى صحيحة الحلبى المروية فى خصوص المسئلة وفصل
فى الحكم بين الجاهل والعالم بحرمة وطى الثانية كما تقدم ذكره ومنها ان ادعائه
اندراج الثانية تحت ما دل على ان وطى احدى الاختين المملوكتين يحرم الاخرى
ممنوعة فان المتبادر منها ان اندراج كل منهما تحتها بدوى لا استمرارى
اذ لا شبهة فى ان الثانية صارت محرمة عليه بعد وطى الاولى وصيرورتها
فراشا له فح لم يندرج فيما دل على ان وطى احدى الاختين يحرم الاخرى بل
مندخل تحت عموم وان تجمعوا بين الاختين كما ترى لما عرفت حرمة الجمع بينهما
فى الفراش وبوطى الثانية يحصل الجمع المنهى عنه فكان فاسدا لا سيما مع
جهله بالحرمة فانه يكون شبهة فيندرج تحت ما دل على ان الوطى بالشبهة
هل ينشر حرمة المصاهرة وقد تقدم عدمه انه لم ينشر ومنها
ان ادعاء ان قاعدة ان الحرام لا يحرم الحلال غير اتية فى حال جهله بحرمة
الثانية نظرا الى عدم كونه حراما عليه مع الجهل مدفوعة بان مدلولها
ان الحرام غير محرم للحلال سواء تعاصيا كان عالما به ام لا وبعمومه يشمل الفرض
ولا مخصص له من الادلة لا سيما على مختاره ره من القول بعدم الفرق بين
حالتى الجهل والعلم ولا باس بكونه مخصصا لاطلاق الاخبار الدالة على حرمة

حرمة الاولى مطلقا ومنها قوله بالفرق بين الحرائر والاماء فى بطلان العقد
على الثانية لتحقق الفراشية على المعقودة الاولى بالعقد وان لم يدخل بها
دون الامة ضعيف غايته لعدم الدليل على الفرق اولا ولان الفراشية
فى الاماء يتحقق بالدخول بها فبوطى الثانية يتحقق الجمع المنهى عنه شرعا فكان
فاسدا ولا يؤثر الحرام فى حرمة المباح فكما ان العقد للاخت باطل بعد عقد
اختها فكذلك الدخول فى الاماء بمنزلة العقد فى الحرائر فكان دخول الثانية فى الحرائر
باطلا ومعنى البطلان هنا فقدان اثره فى الوطى المباح له سيما بعد كونه جاهلا
وحاصله ان الفراشية فى الحرائر تتحقق بالعقد وفى الاماء تتحقق بالدخول فهو دون الملك
فى الاماء بمنزلة العقد فى الحرائر وحاله حال الحرائر فكما يحرم عقد الاخت على الاخت
وكان باطلا ولا اثر له فى السابق فكذلك الدخول فى الاماء فلا اثر له
فى الثانية لحرمة الاولى فالفرق تحكم لا سيما فى صورة الجهل بالحكم للثانية لانه
معذور بسببه فكان الاولى له مباحا مضافا الى الاصل والاستصحاب المؤيدين
بصحيحة الحلبى المتقدمة بل مقتضى القاعدة عدم حرمة الاولى له فى صورة العلم
ايضا الا انه يخص بالاخبار المتقدمة فى تلك الصورة بقى صورة الجهل تحت
الاصل وما ترى فى حرمتهما معا بوطى الثانية فى صورة العلم انما هو من باب
شدة العقوبة نظير منع القاتل عن الارث فكيف كان لا شبهة فى ان النهى
كما يقتضيه الفساد فى العقد على الاخت الثانية فكذا يقتضيه فى وطى الثانية
فى الامة كما تقدم الكلام فيه ومنها ادعاء اشتراكهما فى سبب الحرمة وهو وطى
احدى الاختين المملوكتين وقد عرفت ما فيه من انه بدوى لا استدامة فيها

اذ بعد صيرورة الاولى فراشاً له لا يبقى لهما اشتراك الا في المملوكية ولا شبهة في ان ما هي
الفراشية انقطع اشتراكهما في السببية فيها وما ذكرناه يظهر الوجه في جريان
قاعدة لا يحرم الحرام الحلال فيما نحن فيه كما سبق الكلام فيه وضعف ما ادعاه ظهور
القاعدة في الحرام الذاتي كالزنا وغيره ممنوعة اذ غاية ما في الباب ورودها
في الزنا ولا ريب في ان العبرة بعموم اللفظ لا خصوص المورد ومن القواعد
المسلمة عند الاصوليين ان المورد غير مخصص للعموم ولذا تمسكوا اجلاء
اصحابنا بالقاعدة المنقولة في غير المحرمات الذاتية من غير نكير وليس هذا
الا من باب دلالتها بالعموم عليها فدعوى الظهور فيه غير مسلمة سلمنا
جميع ذلك لكن مقتضى ما ذكره ره طرح صنف من الاخبار الدالة على التفصيل
بين صورتي الجهل والعلم بخلاف ما اخترناه فان مقتضاه العمل بجميع
الاخبار ولا ريب انه احسن مما ذكره وربما يقال بان هذا الجمع ايضاً يقتضي
طرح الموثق المروي عن عبد الغفار الطائي عن مولينا ابي عبد الله عليه السلام
الدالة على حرمة الاولى ايضاً لو وطئ الثانية بجهالة وما صرح فيه بحرمتهما
كلتاهما معاً لمنافاته بظاهره مع الخبرين الاولين الدالين على حلية الاولى
لو وطئ الثانية بجهالة وحرمتهما معاً لو وطئها مع العلم بحرمة الثانية
الا باخراج الثانية وليس طرح الموثق اولى من طرحهما مدفوع بان منافاتهما
مع الخبرين مسلم ولا بد من طرح احدهما لكن طرح الموثق اولى من طرحهما
لصحة احدهما وتوثيق الاخر بخلاف الموثق فانه واحد فطرح ما اقوى من
طرحهما فهو المتعين فلا يبقى وجه للحكم بحرمة الاولى كما لا يخفى على المتأمل

التأمل تفريع لا اشكال عند اصحابنا رضوان الله عليهم في ان حكم الاخت
الرضاعي في الاحكام المتقدمة حكم النسب لما رواه ابو عبيدة الحذاء في الصحيح
عن مولينا الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا تنكح المرأة على عمتها
ولا على خالتها ولا على اختها من الرضاعة ولقوله عم يحرم من الرضاع ما
يحرم من النسب وعمومها يشمل الاماء والحرائر وهو اجماعي بينهم كما
ذكر في التذكرة وغيرها فتدبر المسئلة الثالثة لا اشكال بل لا خلاف
بين علمائنا رضوان الله عليهم في انه يجوز للرجل الحر المسلم ان يطأ من الاماء
بملك اليمين ما شاء من غير حصر ولا شرط فيه اصلاً بالاجماع كما في التذكرة
وغيره كما لا خلاف ايضاً في جواز وطيها بالعقد دائماً كان ام منقطعاً
لواجد الشرطين كما سيأتي وانما الاشكال في انه هل يجوز للحر العقد
على الامة لو فقد الشرطان ام لا فيه قولان احدهما المنع والقائل
الشيخ في الخلاف والمبسوط والمفيد وابن الجنيد والبراج وابن عقيل
بل عن كشف اللثام والكفاية نسبته الى اكثر القدماء بل نسبه غير واحد الى
المشهور عندهم بل ظاهر المحكي عن ابن عقيل الاتفاق عليه عن آل
الرسول عليهم السلام قال لا يجوز للحر المسلم عند آل الرسول صلى الله عليه وآله
العقد على الامة متعة ولا نكاح اعلان الا مضطراً عند الضرورة وهو ان لا يجد
مهر حرة وضربت به الغربة وخاف على نفسه منها الفجور فاذا كان كذلك حل
له نكاح الامة وحاصله انه لا يجوز الا بشرطين عدم الطول وهو لغة بمعنى مما ذكره المصنف
مطلق الزيادة والفضل ولكن المراد به هنا الزيادة في المال وسعته

بحيث يتمكن معها من نكاح الحرة فيقوم بما لا بد منه من مهرها ونفقتها
ويكفي نحو النفقة وجود المال له بالقوة القريبة كما في غلة الملك وكسب في الحرفة
فالمراد منه هنا عدم المهر فعلاً وعدم قدرته على النفقة ولو بالقوة
كما مر وثانيهما خوف العنت وهو الالم الذي يؤدي اليه غلبة الشهوة
وعن الكشاف اصل العنت انكسار العظم بعد الجبر فاستعير لكل مشقة
وضرر ولا ضرر اعظم من المواقعة في المأثم ولذا عبر عنه بانه المشقة على الترك
وبعضهم فسره بالزنا فمعناه خوف الوقوع في الزنا على تركه
وقد زعم الفاضل وولده في شرحه على القواعد بانه مجرد لوله شرعاً وكذا
فسر الطول شرعاً كما في العبارة بانه مهر الزوجة ونفقتها وجود اغلبا
وليس بجيد لان ارادة الشارع منها ذلك المعنى في الاية لا يقتضي النقل
اليهما فانهما احدى استعمالات اللفظ اذ العنت مستعملة في المشقة
والفساد والهلاك والاثم والغلط والخطاء والزنا واطلق العنت على
كل منها كما في نهاية ابن الاثير واما تحقق العنت بقوة الشهوة وضعف
التقوى وينبغي ان يكون خوف الضرر الشديد مع قوة التقوى ايضاً
ويقبل قوله فيه في ذلك الا ان يعلم كذبه واما الطول فيكفي المعرفة
كفايته وجوده بالقوة وان اطلق على وجود المال فعلاً ايضاً والظاهر
لا يدل على النقل فيه ان قلت فاصالة الحقيقة تدل على ان اللفظ حقيقة
فيها قلت ان المورد ليس محل جريان اصل الحقيقة بل مورد اصالة الاستعمال
كما قرر في محله نعم لا شبهة في ان مراد الشارع من الطول والعنت هنا

هنا المهر والزنا ونحو النفقة ولو بالقوة وهو لا يدل على الحقيقة فكيف كان فالمجوزون
لواجد الشرطين وحرمته لفاقدهما وهو كونه قادراً على الطول وعدم خوفه
من العنت وتمسكوا على الاول بمنطوق الاية وعلى الثاني بمفهومها قال الله عز وجل
ومن لم يستطع منكم طولاً ان ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم
المؤمنات والله اعلم بايمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن
اجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات اخدان فاذا احصن
فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشي
العنت منكم وان تصبروا خير لكم والله غفور رحيم فانه عز وجل شرط في جواز نكاح الامة
عدم الطول لان كلمة من للشرط وشرط فيه ايضاً خوف العنت والوقوع في الزنا بقوله
تعالى شانه ذلك لمن خشي العنت منكم فثبت ان الجواز فيه مشروط بشرطين ومقتضاه
مفهوماً عدم الجواز لفاقد الشرطين فيحرم عليه وما فيه اولاً من عدم ارادة المفهوم
من الاية لاحتمال كونها للامر باتخاذ السراري ولو كان امة الغير لو لم يقدر
على مهر الحرائر فلا يكون من محل النزاع في شيء لا مفهوماً ولا منطوقاً
والمناقشة فيه بان الحمل على ارادة التسري ينافيه معلومية عدم
اشتراطه بعدم استطاعة للطول وخوف العنت بل ينافي مع قوله
فانكحوهن باذن اهلهن وقوله فآتوهن اجورهن بل وان تصبروا
خير لكم اذ لا شبهة في جواز التسري والوطي بملك اليمين من دون كراهة
ولا منع سواء قدر على مهر الحرة ام لم يقدر وسواء خشي العنت ام لم يخش
مدفوعة بان المراد من الاتخاذ ليس الاتخاذ بملك اليمين بل المراد به

اذ لا يمكن في امة الغير بل المراد اتخاذ الامة بالعقد فان العامل في قوله
مما ملكت فعل النكاح المقدر فيه بقرينة ذكره في صدر الاية فالتقدير
ان نعض الذي لم يستطع طولا ان ينكح المحصنات المومنات فلينكح الاماء
او فله ان ينكح الاماء مما ملكت ايمانكم بعضكم ولا يمكن الا بالعقد فان
النكاح شرعا حقيقة فيه ولا يجوز حمل كلام الشارع على غير ما هو الحقيقة
عنده الا بقرينة مع ان القرينة هنا على حمله في معناه الحقيقي موجودة كقوله
فانكحوهن باذن اهلهن واتوهن اجورهن ضرورة عدم الاحتياج الى
الاذن للمالك كعدم وجوب الاجرة له اصلا مع عدم تملكهن لان ما تملكها
له بخلاف امة الغير فان نكاحها محتاج الى اذن المالك المعبر عنه بالاهل
في الاية ويحتاج الى مهر يتعلق بذمة الواطي بما استحل من فرجها سواء رضي شيئي
معين ام لا ويجب عليه اداؤه اليهن باذن اهلهن كما يشعر به واو العطف
او بتقدير الاهل اي توا الى اهلهن اجورهن فاذن لا وجه لحمله على الوطي بملك اليمين
حتى يرد عليه المناقشة بخروج النكاح عن معناه الحقيقي ومنافاتها لذيل الاية كما في
الجواهر وغيره بعد ما عرفت ظهورها فيما ابيناه والحاصل كانت دليلا على القائلين
بالجواز لا عليهم ولا منافات بين دلالتها على الجواز المطلق مع قوله وان تصبروا خير لكم — بل مع الرجحان ايضا
فان الجواز والرجحان في اصل النكاح ونوعه وخيرية تحمل المشقة انما هو بالنسبة الى بعض
الاشخاص سلمنا كونه اتحاد موردهما غايته يدل على رجحانه على اصل النكاح وكان هو مرجوحا
في الاماء فنقول به انه غايته صار مكروها لا حراما او هو ايضا يتفاوت بالنسبة الى المواد — في بعض الاوقات
كما في نكاح الاحرار ايضا كقوله فليستعفف الذين لا يجدون نكاحا ولا شبهة في ان النكرة — بالنسبة الى بعض الاشخاص

في ان النكرة الواقعة في سياق النفي يفيد العموم فالتحقيق ان يقال ان من خشي
العنت يستحب له النكاح مطلقا في الاحرار او الاماء ومن لم يخش العنت
فالاستعفاف وتحمل المشقة له خير كما دل عليه بعض الاخبار فلا منافات بين
الايات والاخبار الدالة على الرجحان المطلق والكراهة بالنسبة الى بعض الموارد
وثانيا ان سياق الاية دالة على تشريع الحكم في نكاح الاماء وان كان المعين
امة للغير وذكر عدم الاستطاعة لطول الحرة انما يكون من باب ذكر العلة
وان كان بصورة الشرط فاذن بعد ثبوته لا يلزم وجودها في جميع الناس
نظير علة تشريع غسل الجمعة وكذلك تشريع المتعة فلا بد من ثبوت الحكم
مدار وجودها وعدمه بعد ما فانها ليست علة تامة بل حكمة
للتشريع فلا مفهوم فيها ايضا كما ان منطوقها لا يدل على الاشتراط
وثالثا نقول بان ذكر الشرط في الاية ليس من باب الشرطية بل باعتبار
خروجه مخرج الغالب فانه انما يرغب في نكاح الاماء غالبا من لا يستطيع
على نكاح الحرة فعبر عن مريد نكاح الامة بمن لا يستطيع نكاح الحرة التفاتا
الى هذه الغلبة وقد اجيب عنه بان موضوع الحكم على القول بالجواز
المطلق هو كل من يتأبى من نكاح الامة سواء كان محتاجا اليه ام لا وسواء كان
مريدا لنكاحها ام لا وغير المستطيع ليس غالبا في افراده وانما هو غالب
في افراد المحتاج الى نكاحها او المريد له الا انه ليس موضوعا للحكم المزبور
بالجواز لانه غير مقصور عليه ولا على مريد النكاح لعدم تاثير الارادة في الحكم
الشرعي وضعفه ظاهر من وجوه اما اولا فيمنع كون موضوع الحكم كل من

من يتأبى من نكاح الامة فان الموضوع في القضية ما يحمل عليه الحكم من الاثبات
او النفي كما صرح به اهل الميزان ففيما نحن فيه كان الموضوع نكاح الامة من
حيث هو وعليه يحمل حكم الجواز وعدمه مع قطع النظر عن المريد له ومن
المحتاج اليه وعدمه فيثبت الحكم عليه من الحلية او الحرمة على النكاح الامة
لا المريد او المحتاج عليه حتى يكون موضوعا للحكم كما توهم كما يقال نكاح الامة
حلال او جائز او لا يجوز فلم يلتفت فيه الى المريد له اصلا او المحتاج اليه
كما يوي شد بر ومنه يظهر ضعف ما ذكره من كون الموضوع كل من يتأبى
الخ واما ثانيا فلانه فان قوله غير المستطيع ليس غالبا في افراده وانما هو
غالب في افراد المحتاج الى النكاح او المريد له ليس على ما ينبغي فان نظره
في ذكر الغلبة ليس الى ما ذكرت بل الى ان الغالب في افراد المحتاج اليه ممن لا يستطيع — لما كان م
مهر الحرة فلذا عبر الشارع عنه في تشريع جوازه بهذه العبارة لا انه شرط فيه حتى
ينتفي الحكم بانتفائه ويمكن المناقشة فيه بانه ليس غالبا في افراده كما عرفت
واما ثالثا فان الاستثناء بقوله الا انه ليس موضوعا للحكم المزبور
الى اخره خلط منه في الكلام فانه لم يقل بان الارادة من مريد النكاح علة للحكم
لان يناقش فيه بما قاله بل مراده ان الشارع قصر في التعبير بمن لا يستطيع — لجعل الحكم م
نكاح الحرة وهو حكمة للجعل عند الشارع وهو لا يدل على عدم الجواز في المستطيع له
لما عرفت ان الموضوع للحكم غير المريد لنكاحها ونظايره في ابواب الفقه كثيرة
كجعل العدة للمطلقة والاستبراء للامة المدخولة لعدم خلط المياه فيهم النطفة
وهو ثابت في حق من كان من شانه الحمل مع ثبوته في حق من تيقن عدم كونها

كونها حاملا بل يتيقن كونها عاقرا وكذا تشريع غسل الجمعة لمن كان له
النتن مع جريان الحكم في حق الجميع ونحوهما غيرهما اذ لا شبهة في ان جميع الاحكام
في الشريعة او اغلبها انما يكون لعلة كانت ثابتة في بعض المقامات الخاصة
مع جريانها في حق الامة كتشريع المتعة وغيرها الا ان ثبت من الخارج
اختصاصها بموردها ولذا قالوا ان المورد غير مخصص للعموم المستفاد
من اللفظ ويؤيد ما ذكرناه ادلة اشتراك التكليف وقوله حكمي على الواحد
حكمي على الجماعة وقوله صلعم فليبلغ الشاهد الغايب وغيرها من الاخبار فظهر
مما ذكرناه ان جعل الشارع علة تشريع نكاح الامة عدم الاستطاعة من مهر
الحرة نظرا الى الغالب لا يدل على عدم جوازه للمستطيع له اذ لا دليل على القصر
بعد ثبوته في الشريعة فلا مفهوم لها اصلا ورابعا بما ذكره جماعة من
ائمة الاصول بان مفهوم الشرط حجة اذا لم يظهر للشرط فائدة غير الانتفاء عند الانتفاء
للشرط وهنا للشرط فائدة ظاهرة غير ذلك وهي الحث والترغيب على فعل النكاح
بمجرد القدرة عليه ولو بنكاح امة الغير مع التنبيه على ان نكاح الحرة اولى وافضل
من نكاح الامة ولا ينبغي للقادر على الطول ان يعدل من الحرة الى الامة
فلا يمكن التمسك بالاية على الحرمة بمفهومها وعلى الاشتراط بها
بمنطوقها وقد اجيب عنه بان قولهم لا حجية المفهوم معناه تخصيص الحكم
ومخالفة المفهوم للمنطوق وان احتمل غيره من الفوائد اذ لو كان الاحتمال
قادحا لم يكن المفهوم حجة اصلا وهو ضعيف اما اولا فبان حجية الالفاظ
منطوقا ومفهوما ليس الا من باب الظن والظهور العرفي المستفاد من اللفظ

وبعد فرض ظهور القيد في غير ارادة المفهوم منه فلا شبهة في عدم حجية
مفهومه كما لا شبهة في ان الاحتمال ح قادح في الحجية بل لا يفهم منه ارادة المفهوم
اصلا وثانيا ان الاحتمال الغير القادح انما هو فيما لو كان مرجوحا لا ظاهرا
راجحا كان ام مساويا له وهذا هو السر في قولهم بان المفهوم حجة
اذا لم يظهر للشرط فائدة غير انتفاء الحكم عند انتفائه اى كانت حجيته مشروط
برجحان تلك الفائدة على غيرها من الاحتمالات وكان غيره مرجوحا فاذن
لا وجه لما قيل من ان التخصيص من جملة الفوائد فان ذلك مسلم لا شبهة
فيه لو لم يظهر للشرط فائدة غيره لا مطلقا وما يتعين الحمل على التخصيص بناء
على القول باعتبار المفهوم مع احتمال الفوائد الاخرى لغلبة هذه
الفائدة بالنظر الى غيرها وان المظنون الحاق المحتمل بالاعم الاغلب او اغلبية
هي المفهومة من اللفظ المتبادرة عند الاطلاق ضعيف غايته اما
اولا فبان القائلين بحجية المفهوم قصروها بما لم يظهر للقيد فائدة غيره
وهو الاعم الاغلب في مقام التمسك بالمفهوم لا مطلقا وثانيا فبان
الاحتمال للفوائد الاخرى فان اردت منه مرجوحيتها من احتمال التخصيص
بالمفهوم فمسلم لكن خارج عما نحن فيه لما عرفت ظهور الاية في مطلق
الحث والترغيب في التزويج ولو في امة الغير وان اردت منه
مع تساوي الاحتمالات او مرجوحية احتمال ارادة المفهوم من القيد فقد عرفت
تصريحهم بعدم الحجية ح لعدم الغلبة فيرجح وثالثا الاتم كون التخصيص
بالمفهوم في مثل المقام مفهوما من اللفظ والمتبادر على خلافه فضلا عن عند الاطلاق

فتدبر وكيف كان لا وجه لتعين الحمل على ارادة المفهوم من الاية فظهر ما ذكرناه
ظهورها في ارادة الحث والترغيب على اصل النكاح ولو في امة الغير فكانت
دالة على الجواز مطلقا سواء كان المريد له واجدا للشرطين او فاقدا لهما وفي قوله
ذلك لمن خشي العنت منكم وان تصبروا خير لكم يحتمل ان يكون اشارة الى
الجواز المفهوم منها سابقا ويحتمل ان يكون اشارة الى الكراهة بالنسبة
الى من خشي الوقوع الى المسكنة والاحتياج الى الفقر بسبب النكاح ولزوم النفقة
وغيرها من لوازم الزوجية وان كان اصل النكاح راجحا فتامل وتحقيقه
ان الشرط كالنفي يرجع الى القيد فقوله من جاءك فاعطه درهمين معناه
كون المشترط اعطاء الدرهمين لا مطلق الاعطاء فيجامع اذن الاعطاء المطلق
لغير الجائي بخطاب اخر من دون تعارض فهنا ايضا كذلك فان ماهية
النكاح في قوله فانكحوهن مثلا مركبة من جواز النكاح مع الرجحان فالمشترط
هو الجواز الراجح فصار معنى الاية ان النكاح راجح في الاحرار من استطاع
من الطول ومن لم يستطع فنكاح الاماء له راجح فمفهومه ان المستطيع
من المهر فنكاح الاماء له ليس براجح وهو لا ينافي اصل الجواز فلا تدل
مفهوما على عدم الجواز لفاقد الشرطين ولو سلمنا ان المفهوم من الاية هو
نفي الجواز للمستطيع من الطول لكن لما كان في الاخبار المعتبرة الاتية اذن فيه بدون
الشرط نظرا الى مفهوم البيان لا جرم وقع التعارض بين المفهومين
اي مفهوم الشرط في الاية ومفهوم البيان في الاخبار فان مفادها انه ماذون
فيها بدون الشرط ومفاد الاية الحرمة بدونه فلا بد من الجمع بينهما وهو بان

ولا يكون [illegible] على رجوع الشرط الى القيد [illegible] القيد ويمكن توجيه
بوجه اخر وهو ان يقال بان الاستحباب [illegible] بسيطة والشرط
[illegible] البسيط وبارتفاعه يرتفع الجواز المأخوذ في ضمن الاستحباب مطلق
الجواز [illegible] المطلق باقيا لما [illegible] قولهم في الاصول
[illegible] الحكم الثابت بالمنطوق [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] ان جائك فقو وجوب الاكرام عند عدم المجيء
[illegible] بما لا يمكن تخصيص الكتاب بالاخبار الاتية فكذلك يمكن
[illegible] الاذن مراد المعصوم عليهم السلام [illegible] الاذن مع الشرط
[illegible] الاية [illegible] ظهورها في [illegible] كما تقدم الكلام فيه وعلى فرض
[illegible] اجماعهم على جواز تزويج الامة [illegible] الجواز
وهو دليل على الجواز في شرح الدراية [illegible] فقد الشرطين [illegible] الحرة [illegible] الجمع [illegible] مع عدمها بالاولوية
[illegible] اطلاق قوله عز وجل فانكحوهن باذن اهلهن [illegible] ان الجواز
كذا [illegible] وربما تمسكوا على الحرمة بالاخبار [illegible] غير ظاهرة الدلالة فمنها
[illegible] صدقة بن [illegible] البصري الروى عن تفضيل [illegible] عن مسألة عن المتعة
البكر بمنزلة الاماء قال نعم اما تقرأ قول الله عز وجل ومن لم يستطع
منكم [illegible] الى قوله ولا متخذات اخدان فكما لا يسع الرجل ان يتزوج
[illegible] يستطيع ان يتزوج الحرة [illegible] لا يسع الرجل ان يتمتع
[illegible] ان يتزوج الحرة [illegible] مع قطع النظر عن [illegible]
[illegible] تعالى وثانيا [illegible]

بالامتزاج [illegible] في المتن [illegible] المتبادر منه كون السؤال عن متعة الحرائر فلا عبرة
وعلى الاماء وبالملك في عدم الحصر بها ام لا بل انها محصين كالدائم فقال عليه السلام
نعم [illegible] كذلك وابن هذا ومتعة الاماء والا لا معنى للترتيب في ح لا يدل على المطلوب
[illegible] حكم [illegible] المدعى [illegible] ظهور لفظة [illegible] كون
السؤال عن حكم المتعة بالاماء [illegible] حكم المتعة [illegible]
بالملك في الحصر [illegible] لا شك [illegible] حكم اخر [illegible] على
المدعى بل يدل على الجواز بالاولوية [illegible] على [illegible]
من اصحابنا وان كان الظاهر من بعضهم القول بالفصل بينهما وليس بحيث
كما سيظهر لك ان شاء الله اللهم الا ان يدعى ظهور لفظ السؤال في حكم المتعة
[illegible] وانه سئل بانها هل بمنزلة [illegible] بالملك في [illegible]
في كان [illegible] على [illegible] ويدل مفهوما على الحرمة مع فقد الشرطين لكن لا يقاوم
الاخبار المعتبرة الاتية الدالة بالمنطوق على جواز العقد عليهن بدون الشرط منطوقا ومنها
صحيح محمد بن مسلم سئل عن احدهما عليهما السلام عن الرجل يتزوج المملوكة
قال لا باس اذا اضطر اليها وغيره انه لا يدل على حرمة التزويج بغير فان مفهومه
انه اذا لم يضطر اليها ففيه باس وان الباس اعم من الحرمة ودعوى ارادة الحرمة
منه هنا يحتاج الى قرينة واضحة وهي في المقام مفقودة [illegible]
في [illegible] واضحة على ارادة [illegible] لا الحرمة [illegible]
الاغلب [illegible] على الحرمة [illegible]
معلوم فلا ينصرف الى الشرطين [illegible] وضعف [illegible]

[illegible] الحرائر غالبا [illegible] بها وكان متعارفا في [illegible] الايجاز [illegible] عند [illegible]

ولا ينافي مع الجواز المطلق م

عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن الرجل يتزوج الامة قال لا الا ان يضطر الى ذلك
وفيه ان [illegible] وان كان ظاهرا في الحرمة الا ان الاخبار الدالة على الجواز وعلى نفي البأس توجب
[illegible] اراه [illegible] جابر [illegible] [illegible] ابن بكير [illegible] ابي عبد الله عليه السلام
لا ينبغي [illegible] يتزوج [illegible] الا ان [illegible] ذلك [illegible] يستطيع
منكم طولا ان ينكح المحصنات [illegible] [illegible] ونحوه [illegible] امر مع تتابع النقل
عن ارباب الرجعة ظاهر الدلالة [illegible] على الكراهة والجواز اظهر منها فان
لفظة لا ينبغي مستعار في عدم الاولوية وسلمه [illegible] ان الاولى للرجل
[illegible] التزويج بالاحرار دون الاماء [illegible] القرينة [illegible] نكاحهن وان كان نكاح
[illegible] اولى [illegible] اشكال فيه ويؤيد [illegible] [illegible] بصير عن ابي عبد الله عليه السلام
[illegible] للحر ان يتزوج الامة وهو يقدر على الحرة [illegible] يتزوج الامة على الحرة
الحديث مع ان الاجماع انعقد على [illegible] على الحرة [illegible] لا ينبغي مستعملة
[illegible] المقامات في الحرمة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وهو لا يدل على الحرمة كما توهم [illegible] نظير [illegible] في [illegible] البيان في تفسيره
عن البزنطي قال سألت الرضا عليه السلام يتمتع بالامة بغير اذن اهلها قال
ان الله تعالى يقول فانكحوهن باذن اهلهن [illegible] على الجواز [illegible] دون اشارة
فيه الى ذكر الشرطين المذكورين [illegible] اكثر [illegible] صحيح السند
لو [illegible] الا بكر [illegible] على الحرمة مع [illegible] العاضد لها اصلا والقول
ان [illegible] القرآن بالحرمة [illegible] [illegible] جابر له [illegible] اقوى [illegible]
على [illegible] الاخبار [illegible] [illegible] الا بان الشهرة [illegible] [illegible] العلم

لو علم ان مدركها هذه الاخبار [illegible] اذ [illegible] [illegible] [illegible]
من هذه الاخبار ومجرد موافقة مضمون الخبر مع الشهرة لا يكون مقويا للخبر
كما قررناه في الاصول [illegible] [illegible] [illegible] الشهرة المتأخرة مفصلا
جابرة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] يكون جابرا [illegible]
ان الاشهر [illegible] [illegible] [illegible] المتأخرين محققة [illegible]
ومما ذكرناه يظهر الوجه فيما قيل وهو الجواز [illegible] نكاح
الامة من دون [illegible] [illegible] بل وهو الاشهر بين المتأخرين كما في الروضة
والروضة اللمعة [illegible] [illegible] الاجماع عليه [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الى الاصل المستفاد من عمومات
الكتاب والسنة كقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ولامة مؤمنة خير
من مشركة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] على الجواز مع الطول
و [illegible] [illegible] الامة [illegible] [illegible] الى الكراهة [illegible]
وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم وقوله فانكحوا ما طاب لكم
وعمومها يشمل الاماء [illegible] وقوله واحل لكم ما وراء ذلكم [illegible] اشكال
في ان المحرمات [illegible] [illegible] والحرائر فكذلك ما وراء ذلك يشملهما [illegible]
الى الاخبار المعتبرة من الصحاح والموثقة فمنها الصحيح عن البزنطي سألت
الرضا عليه السلام يتمتع الامة باذن اهلها قال نعم ان الله تعالى يقول
فانكحوهن باذن اهلهن [illegible] [illegible] عن ابن منصور [illegible]
الصادق عليه السلام لا بأس ان يتمتع بتزويج الامة [illegible] [illegible]

[illegible] لذا لا ينبغي في الاخبار المتقدمة كما [illegible] المعتبرة [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] مع ان فيها المرسل كالموثق لا ينبغي
[illegible] يتزوج الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل
ومن لم يستطع منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة اليوم مثل مهر الامة
[illegible] [illegible] الجواز مع الكراهة في غير [illegible] [illegible] النهي عن
تزويج الامة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
بالجواز [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] تخصيص النهي [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الجواز تزويج
الامة على الحرة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] على جواز
[illegible] [illegible] الامة كما سيأتي [illegible] [illegible] على جواز [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] على الكراهة [illegible]
[illegible] في الجواهر ولا وجه له [illegible] الاجماع المحكي عن النهاية [illegible]
[illegible] [illegible] من ابن ابي عقيل من نسبته الى آل الرسول
[illegible] [illegible] [illegible] على [illegible] [illegible] يوجب
[illegible] يجوز ان يكون [illegible] [illegible] الى آل [illegible] عليهم السلام
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

امكن لا يكون نقل [illegible] نقلا عنهم عليهم السلام اذا كان المراد منه
فتواهم على الجواز المخالف للاخبار [illegible] المروية عنهم عليهم السلام على الجواز
بل المخالف لقوله تعالى [illegible] بالجواز في قوله فانكحوهن باذن اهلهن
على نحو الاطلاق فبمجرد [illegible] [illegible] لا يقاوم [illegible] على خلافه فليس [illegible]
تزوج الامة وقد عرفت [illegible] [illegible] مع الكراهة واما الشهرة من القدماء
فبعد تحققه [illegible] بالشهرة المحققة من المتأخرين على خلافه [illegible] مشكوك
فيها كما في الرياض وغيره [illegible] عليه [illegible] الاجماع [illegible] المتأخرين [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] التخصيص بالاخبار المتقدمة [illegible] [illegible]
المتقدمة فضعيف [illegible] [illegible] في الاصول [illegible] ان المخصص [illegible]
اقوى من العام [illegible] [illegible] ظاهرا في [illegible] على [illegible]
من العام في [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] ان العام والخاص
[illegible] ظاهر الدلالة لا يجوز تخصيص العام بها [illegible] [illegible] ان عرفت
الاحتمالات القائمة في الاخبار [illegible] [illegible] عن ظهورها [illegible]
من النهية بل بجمهور القدماء [illegible] [illegible] الى الجواز [illegible] [illegible]
[illegible] مخصصا لا اشكال في ان [illegible] [illegible] [illegible] لها
واما الاخبار المتقدمة [illegible] [illegible] [illegible] المذكورة [illegible]
[illegible] اجوبة الجواهر [illegible] بعضها [illegible] بعض [illegible] [illegible] الا يبقى
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] على الجواز
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] على جواز

المتعة بادل على النهي المطلق مثل خبر يعقوب بن يقطين سئل ابا الحسن الاول [علي نحو الاطلاق]
عليه السلام عن الرجل يتزوج الامة على الحرة متعة قال لا فاذا تعارض تساقطا
مدفوعا بان المتبادر من السؤال وقوعها متعة بدون اذن مالكها [illegible]
الحرة [illegible] الاشكال في عام الجواز وثانيا لو فرضنا كونه مع الاذن منهما نظرا
الى اطلاق [illegible] بالاخبار الدالة على جواز [illegible] باذن الحرة وبالاية
[illegible] باذن مالكهن [illegible] الخبر اطلاقه [illegible] وجود الشرطين
[illegible] الاشكال [illegible] الامة باذن
مالكها [illegible] الحرة مطلقا [illegible] مع وجود الشرطين [illegible]
[illegible] مع الكراهة [illegible] عملا
[illegible] الحرة [illegible] في الاحتياط [illegible]
[illegible] الخلاف [illegible] الشارع [illegible] الفروج
وما ذكرناه ظهر [illegible] الحرة [illegible]
[illegible] الاول [illegible] حكي عن الشيخ انه حكاه عن
جماعة من اصحابنا [illegible] في الجوهرة [illegible] وظاهره التحريم
الحرة مطلقا [illegible] الحرة وهو مخالف لما يستفاد من الاجماع على جوازه
[illegible] بعض الاخبار [illegible] هذا القول [illegible] المسئلة
[illegible] الى القول بالجواز [illegible] على [illegible] المسئلة
ذات قولين [illegible] اعتبار [illegible] وجود الحرة [illegible]
لا القدرة على طولها [illegible] للتغير [illegible]

المقدرة على طولها [illegible] وهو مخالف لهما [illegible] قولا في المسئلة
هنا وهي جواز تزويج الامة [illegible] عدم الشرطين او احدهما الا من حيث اذن الحرة
[illegible] مشكل [illegible] مع تسليمه فهو اضعف من سابقه كما ترى واضعف
منه ما حكي عن المفيد [illegible] رابعا في المسئلة وهو القول بالتحريم [illegible]
[illegible] فانه [illegible] اصل التحريم [illegible] في غاية الضعف [illegible]
[illegible] لما يستفاد من الادلة [illegible] الوارد في الرواية [illegible]
عدم [illegible] على [illegible] منها
[illegible] بناء على القول بالتحريم [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] اطلاق
[illegible] المسالك والرياض [illegible]
[illegible] في الجمع على القول به [illegible] المنقطعة [illegible]
المتقدمة
[illegible] محمد بن [illegible] بعض [illegible]
[illegible] المتبادر من [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] الطول [illegible] ما
[illegible] في الاخبار [illegible] محمد بن صدقة [illegible]
في التحريم [illegible] الاصحاب [illegible] اطلاق [illegible] فالمتبادر محرم [illegible]
المانعة غير منحصرة [illegible] خبر محمد بن [illegible] كما عرفت [illegible]
[illegible] بالمنع [illegible] الصحيح [illegible] على جواز [illegible] الامة باذن اهلها
[illegible] الحرة [illegible] الصحيح [illegible] تحليل الزوجة [illegible]

[illegible] ابليس [illegible] بالشام وجواز التمتع [illegible] الظاهر من الاول
[illegible] بدون [illegible] في الصحيح عن الرجل يتزوج الامة متعة قال لا
[illegible] مع [illegible] الجواز في الدائم مع اذن الحرة [illegible] عليه الاجماع كما سياتي في شرح
[illegible] في [illegible] في محل النزاع [illegible]
[illegible] التفريع الثاني ان التزويج [illegible] التحليل [illegible] ام لا
[illegible] التحليل [illegible] وطيها المتمتع بدون
[illegible] اباحة [illegible] وطيها [illegible]
[illegible] وطيها بملك [illegible] محمد بن [illegible]
[illegible] العقد
[illegible] فكان صحيحا
[illegible] الرابع انه لو طلقها
[illegible] الشرطين [illegible] يرجع اليها [illegible] لقرب الجواز بان
الشرطين [illegible] زوجة حقيقية [illegible] لم ينقض عدتها
وقد صرح [illegible] الخامس انه لو امكن [illegible]
[illegible] لطول [illegible] الحرة فهل يجوز له تزويج
الامة [illegible] الحرة الجواز [illegible]
[illegible] لم يوجد [illegible] نكاح الامة [illegible] جواز
نكاح الامة [illegible] المعيرة [illegible]
[illegible] العنت [illegible] نظرا [illegible]

انضمام الشاهد الثاني [illegible] في جواز الحكم للحاكم [illegible] من المرافعة [illegible] اليمين
ونظائره كثيرة فالمتبادر من قولهم اجتماع الشرطين شرط في جواز نكاح الامة [illegible]
انضمام [illegible] معا [illegible] الاجماع ولم يحصل هنا [illegible]
السادس [illegible] القدرة على وطي الحرة شرط في وجود الطول [illegible]
عنده حرة [illegible] مرض او صغر او كانت غائبة عنه بحيث خشي
العنت [illegible] لنكاح الامة لفقد شرط الطول [illegible]
[illegible] العنت [illegible] الوطي [illegible]
[illegible] الظاهر القول بالجواز [illegible] من الحرة [illegible]
[illegible] في عام [illegible] الحرة [illegible]
[illegible] المتبادر [illegible] الشرطين
[illegible] نكاح الامة [illegible] الاثنان لا يقدر
على تحصيل [illegible] الغيبة او غيره [illegible]
[illegible] اذا لم يستطع [illegible] الحرة الان ولكن [illegible]
[illegible] الحرة الى زمان معين [illegible] العنت فهل يجوز له نكاح الامة او يجب
[illegible] فالتحقيق [illegible] الزمان المعين ان كان [illegible]
المال [illegible] ويجوز له نكاح الامة وان كان مما يتوقع فيه [illegible]
[illegible] القدرة على طول الحرة [illegible] عدم الجواز [illegible]
ان المعتبر [illegible] على الطول [illegible] المال [illegible] عدم جواز
[illegible] العرف [illegible] فقير [illegible] على طولها [illegible] عليه [illegible] وهو الاظهر [illegible]

[illegible] بتمكن القدرة على [illegible] امكان [illegible] الظن

مضافا الى الاولاد [illegible] من جبا [illegible] الاستقراض [illegible] الاحتمال [illegible] على [illegible]
استصحاب

[illegible] العلم [illegible] لكن [illegible] الحرة [illegible] بتفويتني

[illegible] ام الاولاد لوجهين [illegible] هنا [illegible] والحذر

[illegible] او [illegible] او النقص [illegible]

[illegible]

[illegible] الاحتمال [illegible] حينئذ

[illegible] صلات [illegible]

[illegible] المتبرين [illegible]

[illegible] عرفا [illegible] الجوار [illegible]

[illegible] نعتها

[illegible] سواء رضي

[illegible] الجواز [illegible] العنت بنكاح

[illegible] بنكاح الامة [illegible] النصاب [illegible]

[illegible]

[illegible] بنكاح [illegible]

[illegible] المتعارف [illegible]

[illegible] عليهم

[illegible] بنكاح الامة [illegible] العرف

العرف على انه مستطيع لطول الحرة علم جواز نكاح الامة فيجب عليه [illegible]
الشوق القدرة عليه في الجملة المانعة من نكاح الامة [illegible] الاستطاعة [illegible] الاية

محمول على المتعارف [illegible] المسئلة جواز نكاح الامة [illegible] وجوب بذل — الدليل على م

[illegible] على المتعارف وان تمكن منه [illegible] في الجواهر لعل ذلك [illegible] الزيادة

[illegible] في ماء الطهارة وساتر الصلوة وراحلة الحج وهو كذلك والظاهر [illegible]

[illegible] موضع [illegible]

[illegible]

في [illegible] عما يستثنى من المسكن والخادم [illegible] ونحوها [illegible]

[illegible]

[illegible] والنفقة

[illegible] الزكوة [illegible]

و [illegible] بنكاح الامة [illegible] العرف على [illegible] ضعف — معالجوم م

[illegible] في الجواهر [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] بنكاح الامة [illegible] الجوازم

بوجه آخر [illegible] بنكاح الامة [illegible] الشرطين في حال الصدق العرفي

على انه فقير ومن اجل ذلك جاز له اخذ الزكوة من سهم الفقراء والمساكين وكذا

لو وجد من يشتريه باقل من ثمن المثل [illegible] بنكاح الامة [illegible] لوجهان [illegible]

وفروع [illegible] في المسئلة كثيرة ونحن [illegible] بعشرة [illegible]

[illegible] الى العرف كان المدار في كل الموضوعات [illegible] مقام

[illegible] العرف انه لم يقدر على مهر الحرة فهو فقير [illegible] نكاح الامة وكل موضوع

[illegible] العنت [illegible] نكاح الحرة كان [illegible] العنت

وعدم الطول يقبل [illegible] الا [illegible]

ولكن ما ذكرناه بناء على القول الاول القائلين بحرمة نكاح [illegible] الا بتحقق [illegible]

[illegible] العنت [illegible] لا يجوز له ان ينكح الا واحدة امة واحدة [illegible]

العنت [illegible] لان [illegible]

له الثانية حينئذ [illegible] بالقول الثاني كما هو المختار [illegible] اباح له نكاح

[illegible] سواء كان [illegible] على [illegible] العقد [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] عند [illegible] القائلين

[illegible] الجمع بين [illegible]

[illegible] المسئلة [illegible] يجوز للعبد ان يتزوج اكثر من حرتين اجماع علمائنا

كما سياتي في شرح العبارة ان شاء الله تعالى [illegible] الخامسة لا يجوز للرجل نكاح

[illegible] على الحرة الا باذنها بالاجماع المحكي عن الطائفة كما في [illegible] عن [illegible] والسرائر

[illegible] والروضة وفي الجواهر [illegible] الذكر [illegible]

الخلاف [illegible] وهو صريح في عدم الخلاف فيه عند اصحابنا [illegible] المنتهى

لا في المستثنى منه [illegible] الصحيح على الصحيح [illegible] الحرة

على الامة ولا تزويج الامة على الحرة [illegible]

[illegible] الحرة [illegible]

حرة [illegible] الحرة [illegible]

[illegible] عليه السلام [illegible] امة

على حرة [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

والتمتع بها مطلقا الى الاجماع على جواز التمتع بها مع اذن الحرة كما عن الشيخ في المبسوط
والتبيان والسرائر وغيرها وهو الحجة المستقلة فيه ولذا قطع بعض الاصحاب
بالجواز بل في الرياض والجواهر عدم القائل بالفرق بينهما وفي المحكي عن نهاية الحجاجي
اشعار باتحاده مع الدائم في جوازه مع الاذن من الحرة وعدم جوازه مع عدمه بالبطلان
ثم ان الظاهر من اطلاق الاصحاب والمتبادر من الاخبار عدم اعتبار الشرطين
المتقدمين في المسئلة السابقة هنا فان الجواهر من لزوم مراعاتهما هنا ايضا
مع وجود الترجيح ليس على ما ينبغي لعدم امكان تحققهما غالبا مع وجود الحرة
والامكان وطي الحرة ثم وثانيا انهما اي الشرطين لو كانا معتبرين هنا للزم ذكرهما
في كلمات الاصحاب والاخبار الواردة في صورة البيان ولا اهمال في ذكرهما
فيها مع ذكر الشرط في صحة اذن الحرة وذكرها معا دليل على عدم اشتراطهما
والا لزم خروج الكلام عن الفصاحة وتأخير البيان عن وقت الحاجة وهو
قبيح على الحكيم فان الجواهر من عدم المنافات بين وجود الحرة تحته وخشية العنت
وعدم قدرته على طول حرة اخرى لامكان وجود المانع لها من الوطي لرتق او مرض
او غيرهما مدفوع اولا بان الاحكام الشرعية مبنية على الغالب لا على الافراد النادرة في الغالب
خلافه فما ذكرت مجرد فرض الامكان لا وجود له ولو وجد كان نادرا ولا يجوز حمل
كلام الحكيم على الافراد النادرة او الاندر ولذا قلنا بشمول العام والمطلقات لها
مع انه اول الكلام وثانيا بامكان الحرة العنت [illegible] الاستمتاعات بما دون
[illegible] والوطي في الدبر [illegible] لو كان الشرطان معتبرين لكان الادلة مطلقة
من هذه الجهة وما ذكر [illegible] في المسئلة السابقة في عدم اعتبار الشرطين

علي القول باعتبارهما في تلك المسئلة م

الشرطين وذلك ان القدرة على وطي الحرة شرط في وجود الطول [illegible]
او ضعيفه عن الوطي من [illegible] على زوال العنت [illegible] باستمتاعات غير
الوطي الصحيح [illegible] نكاح الامة وهو [illegible] ماذكرنا وكون كلا [illegible] اعتبار الشرطين
هنا صار [illegible] قليلة الحاجة [illegible] على [illegible] كما عرفت وان الاحكام الشرعية
محمولة على الغالب [illegible] الظن يلحق المشكوك بالاعم الاغلب [illegible]
مع وجود الحرة لم يوجد خشية العنت ومع [illegible] الشرطين معتبر لزم القول
بالحرمة والبطلان لنكاح الامة لو فرض [illegible] اذا كانت الحرة التي كانت تحته عند الامة
فلزوم القول بالحرمة [illegible] القائلين باعتبارهما هناك في جواز
وجوده عند [illegible] باشتراط الاذن من الحرة في صحة عقد [illegible]
فلزم [illegible] من قولهم [illegible] قولهم في هذه المسئلة من اشتراط
الاذن من الحرة في الصحة ولعل الشيخ رحمه الله حكى عن جملة من اصحابنا عدم الجواز [illegible]
[illegible] ان اذنت الحرة [illegible] الظاهر [illegible] القائلين بالحرمة [illegible] الشرطين
[illegible] وجود الحرة [illegible] مانع لتحقق الشرطين [illegible] وكان نكاح الامة [illegible]
حراما ولا يكفي في [illegible] الحرة [illegible] الاذن من الحرة [illegible] الحكم
[illegible] بالحرمة [illegible] الشرطين [illegible] بعدم كفاية اذن الحرة في الحلية
هذا والعجب من الجواهر حيث [illegible] في تضعيف هذا القول [illegible]
القائل مع [illegible] هذا [illegible]
قولهم باشتراط الشرطين في تلك المسئلة [illegible] مع القول
مخالف للعموم والفتوى [illegible] الاجماع [illegible] والجواهر [illegible] ضعيف

في تلك المسئلة م

كمال اطلاق
الشيخ الطوسي مع
ان الشيخ اصحابنا
الى [illegible] على الفقه [illegible]
فلا ينبغي مثل هذه الجهالة [illegible] م

اللازم يقتضي ضعف الملزوم ايضا وهو اشتراط وجود الشرطين لصحة عقد الامة في تلك المسئلة
مع ان القائلين بالجواز مع الشرطين والحرمة مع عدمهما هناك قائلون بالصحة
[illegible] الاذن من الحرة وعدم ان الشرطين كما عرفت غفلة عن حقيقة الحال وما يلزم
عليهم من التناقض [illegible] اللازم والملزوم فالاقرب باصول المذهب والجمع بين ادلة
المسئلتين من النص والاجماع فيهما ما اخترناه في تلك المسئلة [illegible] في الجواهر
الى صاحب المسالك بان الظاهر من كلامه من القول بعدم اعتبار اذن الحرة
في جواز نكاح الامة وما تقدم في المسئلة السابقة من ان نظر فيه الى الشرط في تحقق شرط
الطول لا الى عدم اشتراطه [illegible] الحرة وهو المتبادر من عبارته كما ترى ولا ينبغي نسبة هذا
الى مثل هذا الجليل مع اطلاعه على النص والاجماع على اعتباره وايضا [illegible] لا يمكن
[illegible] عدم اعتبار الاذن في نكاح الامة على القولين [illegible]
[illegible] على ظهور اعتبار الاذن [illegible] كانت [illegible] هكذا
في ذلك وعلى المفروض مفقودة [illegible] الحل [illegible] عن العارض [illegible]
الا بتخصيصها بما دل على اشتراط اذن الحرة في حلية نكاح الامة عليها على نحو
[illegible] تقبل [illegible] نادرة فهو وان لم [illegible] المفروض [illegible]
[illegible] المقامات التي [illegible] فيها [illegible] وثانيا [illegible]
اذ [illegible] كانت [illegible] لاطلاقها وعدم التقييد [illegible] الاعتبار [illegible]
و[illegible] عدم شمول [illegible] الولاية [illegible] المسئلة [illegible] الجواز
[illegible] من اصل نكاحها [illegible] عليه [illegible]

٢ من عدم ظهور [illegible] الاذن [illegible] في [illegible]

بل دون كما هو واضح على المتأمل وقد ذكرنا ان الاظهر في النظر شمول العام للافراد النادرة
مع انه يمكن القول بان مسئلة المفروضة ليست من افراد النادرة للولاية بل من افرادها
الظاهرة غاية وداخلة تحت الادلة غاية الامر ندرة الوجود [illegible] الذهن عن
كلا وهو لا يخرج عن افرادها الظاهرة اذ قل ما يحتاج الولي الى مثل [illegible] عموم
ادلة الولاية يشمله فلو كانت صغيرة او مجنونة لا اشكال في كفاية اذن الولي في نكاح الامة
سواء كان وليا اجباريا او الحاكم الشرعي وكذلك لو كانت غائبة لم يصل اليها الاذن مع
دليل على عدم الكفاية [illegible] كما هو الظاهر [illegible] على الجواز لو حصل لها
الاذن بعد رفع الصغر والجنون [illegible] وان الولي زوجها بنكاح الامة [illegible]
اعتبار الاذن [illegible] الولي فالظاهر عدم [illegible]
لا [illegible] فيه مصلحتها ومع [illegible] في الحاكم الشرعي او الولي الاجباري [illegible]
في الجواهر من البقاء ليس في محله على القولين [illegible] المسئلة [illegible] العقد
[illegible] الحرة او من وليها اذ لم تكن اهلا له كان العقد [illegible] بعدم حصول
شرط الجواز [illegible] اذنت الحرة بعد ذلك [illegible] على الاظهر [illegible] بل عليه الاجماع
في المحكي عن المبسوط وظاهر التبيان والسرائر وغيرها [illegible]
المتقدمة المصرحة فيها ببطلانه و[illegible] على الوالي [illegible]
[illegible] على عدم كفاية الاجازة فيها بعد العقد وصحة عقد
لان فائدة الاجازة بعد العقد ان يجعل العقد الجائز لازما [illegible] صحة
الفاسد او [illegible] العقد [illegible] انه عقد [illegible] هذه [illegible] الفضولي
الصحة غاية الامر توقف لزومه على اذن الحرة وهو [illegible] بعد العقد

شبه الفضولي فيا جار تقاصا رلازما لانا نقول كون ما نحن فيه شبه الفضولي ممنوع
فقياسه به مع الفارق والفارق هو النص على الصحة هناك وعلى البطلان هنا
وثانيا صدوره في محلدم مضافا الى النصوص الدالة على تحريم نكاح الامة بدون
اذن الحرة وبطلانه وثالثا ان قضية الشرط انتفاء المشروط بانتفاء الشرط
كما هو المفروض وما جعل ما يقي بان الشرايط الشرعية ليست كالشرايط
العقلية وان اشتراطها المشروط بجعل الشارع وتجويز تاخرها عن مشروطها
نظير قبض العوضين في صحة بيع الصرف وقبض الثمن مع تاخره عن البيع
ونحوه غيره مما ذكر فوع بان هناك كان القرينة الدالة على جواز تاخره عنه مع ان
الشرطية وان كان بجعل الشارع لكن لزوم حصولها مقدما على
المشروط وانتفائه بانتفاء الشرط عقلي فلا يجوز ان يكون نظير الفضولي
لوجه ويؤيد ما ذكرناه قوله بالتفريق بينهما لو وقع العقد بدون اذن الحرة
والحد عليه بثمن حد الزاني وهو اثنى عشر سوطا ونصف ولو كان صحيحا لابد
في التفريق بينهما بالطلاق لابد منه ولا يجب عليه الحد اصلا وكذا لو كان صحيحا
صحيحا وجاز ان الحرة بعد العقد لزم التصريح عليه في الاخبار المنقلة وعدمه
دليل على العدم وكيفما كان لا شبهة في بطلانه بدون اذنها كما بيناه في مسئلة
نكاح ابنتي الاخ والاخت على العمة والخالة بدون اذنهما مستوفى مضافا الى
ان القاعدة الكلية من ان كل ما فيه معصية الله تعالى بمعنى عدم الرخصة
منه فيه فهو باطل وحرام وما نحن فيه من هذا القبيل للنهي عنه صريحا بدون
اذن الحرة فكان باطلا فلا وجه لما قيل وهو الشيخين وابن البراج وسلار

وسلار وابن حمزة والشهيدين في اللمعة والمسالك من انه كان للحرة
الخيار في الفسخ والامضاء لحقد الامة الحاق بالفضولي لعموم لعقد لنا
والمجد عليه الادلة المتقدمة من الاجماع والاخبار مؤيدا بما بيناه دون
الا قياسا مع الفارق نعم في الرواية المروية عن سماعة عن مولانا الصادق
عليه السلام في رجل تزوج امة على حرة فقال ان شائت الحرة ان تقيم مع الامة
اقامت وان شائت ذهبت الى اهلها ومقتضاها ان الحرة لها ان تفسخ
عقد نفسها الرواية وان كانت موثقة ولكن لا يقاومها لما تقدم
من الادلة الدالة على البطلان [illegible] الخيار
[illegible] هذا مستلزم لصحة نكاح الامة بدون اذن الحرة
ولا ريب في [illegible] لو اجمع الادلة الدالة على بطلان عقد الامة من دون
اذن الحرة [illegible] الاجماع والاخبار المعتبرة فلا
يقاومها تلك الادلة المتقدمة وانتفاء الزوجة التي للحرة بفسخ عقدها
بعد ايقاع العقد على الامة لا يكفي في صحة النكاح الواقع من دون اذن الحرة
ولا يكفي في صحة عقدها موت الحرة اذا وقع بعد العقد على الامة قبل
اذنها مع انهم قد صرحوا بتجديد العقد على الامة ومقتضاه بطلان عقد
الامة وهو السر في امره عليه السلام في خبر [illegible] منصور بالتفريق بينهما
وتاديبه بثمن حد الزاني كما تقدم وليس الا بسبب بطلان عقدها لفقدان شرطه
مع احتمال تقديم لفظة الحرة في السؤال على الامة وكان السهو من قلم الناسخ
فتصير الموثقة دليلا على المسئلة الاتية وهو عكس المفروضة وكانت معا

للاخبار الواردة فيها وان امكن رفعه بالاصل وترجيحه بتعضدها الفتوى مع الاجماع
المتقدم كاف وكيفما كان لا اشكال في ان القول الاول وهو البطلان اشبه
باصول المذهب كما لا يخفى خلافا للجواهر حيث قال بالصحة مع الوقوف على
الاذن شبه الفضولي وحمل الخبر الدال على البطلان على ارادة العقد بدون
الاذن سابقا ولاحقا وهو ضعيف لما عرفت من عدم كون ما نحن فيه شبه
الفضولي باجزه متقدمة وثانيا حمل البطلان في الخبر على عدم لحوق الاذن
خلاف المتبادر على ان في التصريح بالتفريق والتاديب لمع عدم الاشعار
فيه بكفاية لحوق الاذن من الحرة بعدما عقد على الامة مع ان هذا الاحتمال
على تقدير الاصل مخالف للاجماع والشهرة المحكيتان في الرياض وغيره ولكن
قد عرفت ان البطلان مستعمل في معناه الحقيقي وعدم القرينة على ارادة غيره
هذا كله فيما لو تزوج الامة على الحرة اما لو انعكس الفرض بان تزوج الحرة على الامة
كان العقد صحيحا بلا خلاف اجده كما في الجواهر بل ليس للامة اعتراض عليه بلا
الحرة للاصل ولان المنع من العقد على الامة لمن عنده حرة انما هو مكرمة للحرة
وهو في الامة منتفية ثم اما ان تكون الحرة عالمة بان للزوج زوجة امة
اخرى ام لا فان كانت عالمة لا اشكال في ان العقد على الحرة كان ماضيا
لانها لم يكن لها خيار في فسخ عقد نفسها ولا في عقد الامة على الاظهر الاشهر
بل اجماعا كما صرح به في الرياض فهو الظاهر من السرائر والتذكرة والقواعد
وشرحه للمحقق الثاني للاصل والاستصحاب اللزوم في الثاني ولان دخولها على
الامة مع علمها بوجودها تحته يقتضي رضاها به في الاول ولان العقدين

العقدين صدرا من اهلهما في محلهما جامعان لشرايط الصحة واللزوم فمقتضاهما
اللزوم والصحة لعموم اوفوا بالعقود وغيره من العمومات مع ان مفهوم الخبرين
الاتيين [illegible] وعدم الخيار لها فيهما الحرة كما لا يخفى فما في الجواهر
من عدم وجود النص ولا اجماع في خصوص المسئلة [illegible] على ما ينبغي لما عرفت من شمول
العمومات ودلالة الخبرين على عدم الخيار للحرة في فسخ عقد نفسها اذا علمت
بالمفهوم [illegible] ثبوت الخيار لها [illegible] مقتضاه
[illegible] المفهوم [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] مع بعض النص
[illegible] الخبر [illegible] هو
المصطلح عند الاصوليين لكن [illegible] الخبرين [illegible] عدم
علم الحرة بزوجية الامة [illegible] مع [illegible] المفهوم معتبر كما
سيظهر وان المراد من النص في ابواب الفقه هو مطلق الخبر وان كان ظاهر
الدلالة ولو بالمفهوم ومثل هذا الكلام اذا [illegible] الا كان لها الخيار
في فسخ عقد نفسها او امضائه ان لم تعلم زوجية الامة له اجازوا دون فسخ عقد
الامة على الاظهر [illegible] الاجماع في محكي الخلاف [illegible] والسرائر
[illegible] عقد الامة [illegible] وعدم الدليل على تزلزله بعد
ثبوت اللزوم السابق اذ ليس [illegible] على الحرة وثبت تخييرها
في فسخ عقد نفسها مضافا الى الخبر المروي عن يحيى بن الازرق عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن رجل كانت له امراة [illegible] تزوج حرة ولم يعلمها

ان لداراة وليدة فقال ان شائت الحرة ان تمسح ان شائت لم تقم قلت قد علمت
المهر فتذهب قال نعم بما استحل من فرجها ونحوه المروي عن سماعة عن
مولينا ابي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج امراة حرة وله امراة امة
ولم تعلم الحرة ان له امراة امة قال ان شائت الحرة ان تقيم مع الامة اقامت
وان شائت ذهبت الى اهلها قال قلت له فان لم ترض بذلك وذهبت
الى اهلها اله عليها سبيل اذا لم ترض بالمقام قال لا سبيل له عليها
اذا لم ترض حين تعلم قلت فذهابها الى اهلها فهو طلاقها قال نعم
اذا خرجت من منزله اعتدت ثلاثة اشهر او ثلاثة قروء ثم تتزوج ان شائت
فالحق اختصاص الخيار بالحرة في عقد نفسها بين الاقامة مع الامة وعدمها لا
في عدم قدرتها على فسخ الامة خلافا للمحكي عن التبيان حيث حكى عنه القول
بتخييرها في فسخ عقد الامة ايضا [illegible] لضعف الخبرين وضعفه واضح لمخالفته
مع اجماع الجلاء وعدم الخلاف في المسألة وظاهره عدم الالتفات الى
خلافه واما الخبرين لا نسلم ان يكونا ضعيفين لرواية البجار عن سماعة ۲ فانهما في ر
بطريق موثق وثانيه يحيى الازرق عدة من الصحاح فكانا معتبرين
لا ضعف فيهما اصلا ولو سلم فينجبران باصالة اللزوم وعمل الاصحاب
والاجماع ولا اقل من الشهرة فلا شبهة في قوة الخبرين وضعف المحكي عن
التبيان كما هو ضعيف ما لو كان الخبر يدل على ثبوت الخيار لها خاصة في
فتوقف عدم علمها بوجود الامة مطلقا وعلى عدمه لو كانت عالمة بعضو ما لعقد نفسها ولا امة
وعلى عدم الخيار لعقد الامة مطلقا كما لا يخفى على المتامل فيهما اصلا [illegible]

ان الظاهر المتبادر منهما عدم وجوب اعلام الحرة بان تحته الامة للاصل
المؤيد بظهور الفرق بين علمها وعدم علمها في ثبوت الخيار وعدمه وما قيل ۲ بكون الامة عنده م
بان ثبوت الحق لها بالخيار يستلزم وجوب اعلامها بان له زوجة مملوكة
بمنع الملازمة اولا ومنع ثبوت الحق لها حال الجهل ثانيا [illegible] بمنع
كون الجهل سببا لعدم ثبوت الحق لها في الواقع غاية الامر كان عقد الحرة
محكوما باللزوم على الظاهر لا انه لازم في الواقع [illegible]
لعدم الدليل عليه ولذا قالوا بلزوم عقد الامة لو كان سابقا على عقد الحرة
سواء كانت الحرة عالمة بها ام لا مع انه لو كان لازما في نفس الامر يستلزم القول
بجواز الغرر وهو خلاف الاجماع ويمكن دفعه بان ثبوت الخيار في امثالها
ولو في الجملة فتامل وهل يعتبر [illegible] من الحرة كما في المسألة السابقة [illegible]
وجهان من الاصل المؤيد [illegible] ان الاخبار غير شاملة [illegible] عدم اعتباره هنا
عكس المسألة السابقة ومن ان المتبادر من ما يدل على اعتبار الاذن انما
من الحرة انما هو في الجمع بينها وبين الامة مطلقا من غير فرق بين سبق عقدها ۲ مطلق م
على الامة او بالعكس اعتبار الاذن هنا نظير المسألة السابقة والاظهر
الاول لمنع ظهور الادلة الدالة على اعتبار الاذن في ذلك بل المتبادر
[illegible] اختصاص اعتبار الاذن منها
بما لو تزوج الامة على الحرة [illegible] في لزوم [illegible] على خلاف الاصل
[illegible] فلا يتعدى الا الى [illegible]
الحرم على انه مع الفارق [illegible] وجود الدليل هناك وعدمه ههنا

٢٥,م

وما ذكرنا يظهر ضعف ما في الجواهر من ان المستفاد من الادلة ان اعتبار
الاذن هنا للزوم لا الصحة بخلاف الصورة السابقة واحل نظره الى الجمع بين
الادلة وفيه قد عرفت الدليل على اعتبار الاذن منها ليس الا الصحيح ابن بزيع وخبر حذيفة
بن منصور واطلاقهما لو تزوج الامة على الحرة لا في العكس مع انه يستلزم القول
بجواز استعمال اللفظ الواحد في اكثر من معنى واحد في الاستعمال الواحد
وهو خلاف الاجماع مثل بر هذا اذا جمع بين الحرة والامة على التعاقب واما
لو جمع بينهما في العقد كان زوجه رجل ابنته وامته في عقد واحد او يزوج
ابنته وامة غيره بالوكالة كذلك او بالعكس او يزوجهما منه كذلك
او يزوجهما في عقدين متقارنين زمانا فان كانت الحرة عالمة بالجمع وراضية به
صح العقد عليهما اجماعا بل اتفاقا عند علمائنا كما في التذكرة لانه عقد
من اهله ووقع في محله فيشمله عموم اوفوا بالعقود فكان لازما خلافا
لبعض العامة حيث قالوا ببطلان عقد الامة مع لكونه واجدا الطول الحرة
وان لم تعلم حين العقد ثم علمت ورضيت بالجمع فكذلك وان لم ترض
بالجمع في الصورتين فاختلفوا فيه على اقوال منها ما ذهب اليه المصنف
هنا وفي النافع والقواعد وجامع المقاصد وغيرها بل نسب في الرياض
الى الجماعة صحة العقد على الحرة خاصة دون عقد الامة فكان باطلا
اليها لرواية صحيحة عن ابي عبيدة الحذاء عن مولينا ابي جعفر عليه السلام
انه سئل عن رجل تزوج امراة حرة وامتين مملوكتين في عقد واحد
قال اما الحرة فنكاحها صحيح وان كان سمى لها مهرا فهو لها واما المملوكتان

واما المملوكتان فان نكاحهما في عقد مع الحرة باطل يفرق بينه وبينهما واطلاق
العبارة كالخبر وان كان شاملا لبطلان عقد الامة مطلقا وان اذنت الحرة
ايضا الا ان الاجماع المتقدم يقيدهما بصورة عدم اذنها كما هو مفروض المسألة
فما في الجواهر من لزوم تقييد العبارة بعدم اذنها للقطع بالصحة معها
ضعيف غايته بعد القطع عليها كما ادعيت تخرج عن محل الفرض ابتداء وكان
مخصصا في الواقع فلا يحتاج اليه اصلا ومنها ما اختاره ثاني الشهيدين
في المسالك بان العقد على الامة كان صحيحا كالحرة لكنه لا لازم في الحرة ويتوقف
على اذنها ورضائها في الامة سواء وقع عليهما بعقد واحد او بالعقدين المتقارنين
فان العقد الواحد ينحل اليهما اذ [illegible] حق الامة فضولية فلا يقع فاسدا لعموم اوفوا بالعقود
فان المتنازع فيه اذا تعقبه رضاء من يعتبر رضائه اندرج تحت هذا العموم
ويجب الحكم بصحته فقبل الرضاء لا يكون فاسدا والا لم ينقلب صحيحا ولا نعني
بالموقوف الا ذلك وايضا انه عقد صدر من اهله في محله غاية الامر صدر
منه بدون رضاء من تعتبر رضائه في صحته فكان كالفضولي ولا دلالة في
الاخبار وما يدل على انه بدون الرضا يقع فاسدا لان مفادها هو المنع على الامة
بدون الاذن من الحرة وهو اعم من ان يكون سابقا او لاحقا كما دل عليه
الاخبار الواردة في المسألة السابقة الدالة على اعتبار الاذن من الحرة في تزويج
الامة وغيرها وفيه ان النهي عن تزويج الامة بدون اذن الحرة يدل على فساد
المنهي عنه فلو وقع العقد عليهما بدون الاذن منها وقع فاسدا اذ
لا فائدة في الاذن اللاحق في الصحة ونظيره في ابواب الفقه كثيرة كالبيع

كبيع العبد والحر في العقد الواحد فصح في الاول دون الثاني وثانيا ان المستفاد
من الادلة ان اذن الحرة شرط في صحة عقد الامة ولا شبهة في ان فقدان الشرط
موجب لفقدان المشروط كما هو قضية الشرط ومقتضاه بطلان العقد
على الامة بدون الاذن من الحرة فاذنها اللاحق لا يجعله صحيحا وثالثا
ان كلمة لا في قوله عم لا تزوج الامة الا باذن الحرة حقيقة في نفي الجنس والماهية
وهو يفيد العموم كما صرح به ائمة الاصول والقدر الثابت خروجه عن تحت
عموم النفي ما كان اذن الحرة مقرونا بالعقد على الامة ومصاحبا
كما هو الظاهر من معاني الباء فان المتبادر الى الفهم منها في امثال ذلك
المصاحبة او السببية واما ما كان يدل على المطلوب فيجب ان يكون الاذن
من الحرة مقرونا بالعقد على الامة في حال العقد فيبقى الباقي تحت العموم
والمشكوك فيه مدفوع بالاصل فلا يدل على تعميم الاذن وما يقال من
ان العرف يفهم في الرضا اللاحق كون العقد واقعا مع الرضا كالفضولي
مدفوع بما ذكرناه من منع كون المتبادر منها عرفا ذلك وليس ما نحن فيه من الفضولي
بشيء بل قياس مع الفارق وهو كونه منهيا عنه هنا دون الفضولي
فلا وجه لما ذكره رحمه الله ورابعا ان هذا اجتهاد في مقابل النص
اذ بعد ورود النص على البطلان صريحا في مثل هذا العقد بالنسبة الى الامة
فلا مجال لهذه التكلفات فانه لو كان صحيحا متزلزلا يتوقف على رضا
الحرة فلزم التصريح به عليه في صحيح ابي عبيدة المتقدمة بقوله ان شاءت الحرة
اجازت وان شاءت فسخت لا التصريح بالبطلان والامر بالتفريق بينهما من غير

من غير اشارة فيها الى صحته التزلزلي كما توهم ره فظهر من جميع ما ذكرناه عدم دخول
مثل هذا العقد تحت عموم قوله تع اوفوا بالعقود والشك في صدقه على المنهي عنه
وعدم كونه صحيحا لو متزلزلا ولا يصححه الرضا اللاحق من الحرة كما عرفت
ومنها ما اختاره الفاضل في المختلف من ان للحرة ايضا فسخ عقد نفسها
كالامة لانه عقد واحد وقع متزلزلا ولا اولوية لاحدهما على الاخر وقد ظهر
ضعفه مما تقدم مضافا الى انه لا تم فقدان الاولوية لعقد الحرة فانها اذا لم ترض
بعقد الامة بناء على كونه كالفضولي فقد تحققت الاولوية على ان الصحيحة الحلبي
دالة على بطلان عقد الامة وصحة نكاح الحرة لزوما وظهر مما ذكرناه ان الاظهر هو القول الاشهر
الاول وهذه الوجوه الضعيفة لا تقاوم مع الصحيحة المعتبرة المعتضدة بالشهرة
العظيمة بل المدار في حصولها الصحيحة كما لا يخفى على من له ادنى بصيرة فتدبر

السئلة السادسة اذا تزوج الرجل صغيرة ودخل بها فان كانت صبية
لم تبلغ تسعا فافضاها حرم عليه وطيها موبدا بلا خلاف على الاظهر الاشهر بل
جعله الاجماع كما عن الايضاح والتنقيح وكنز الفوائد وغاية المراد التصريح
عليه وهو الظاهر من المحقق هنا والنافع والمسالك وكشف الرموز
والمهذب البارع والمقتصد والسرائر وغيرها ولكن لم تخرج من حبالته
ويجب عليه القيام بنفقتها وكسوتها وساير ما كان في معيشتها الاز منه
لها ما دامت حية وكان له ان يطلقها ان شاء واداء ديتها نفسها
ولو لم يفضها وان فعل حراما حال الوطي لصغرها لكن لم تحرم عليه موبدا
على المشهور بين الاصحاب بل الظاهر من الجماعة الاجماع عليه بل لا خلاف

ا ذ ليس في النص لا صحة عقد الحرة وهو لا ينافي التزلزل م ر م

ا ذ الاصل في العقود اللزوم م م

الا من الشيخ في الحكي من النهاية والحلي في السرائر حيث انهما ذهبا الى التحريم
الابدي بلا مرسلة يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن مولانا الصادق عم
اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما
ولم تحل له ابدا وهي وان كان باطلاقها شاملة لما نحن بصدده لكنه
[illegible] الحكم بالافضاء [illegible] واني بعد التفحص في الشرح
لم اجد ما يدل على التقييد [illegible] فلا مخالف في المسئلة والاخص
[illegible] على [illegible] التحريم عليه
على [illegible] بعد المرسلة على اطلاقها
[illegible] الى من مولينا الباقر
[illegible] الكلام في المسئلة في شرح عبارة المصنف [illegible]
اليه [illegible] ومن اراد [illegible] عليه [illegible] اليه هناك
[illegible] في المسائل التي ذكرها المصنف في المقصد الاول
[illegible] من انسام الحرمة بالمصاهرة
[illegible] واما المقصد الثاني [illegible] من تحريم العين
وان كانت كثيرة لكن ذكر المصنف سبعة منها في العبارة فاقتصرنا عليها
تبعا للعبارة الاولى [illegible] الرجل [illegible]
[illegible] في العدة [illegible]
[illegible] الضرورة
[illegible] الكتاب كقوله

فكقوله تع ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله فان النهي
عن العزم للنكاح في العدة يدل على حرمة نفس النكاح فيها بالاولوية لانه اقوى
من عزمه المنهي عنه نظيره لانه قوله تعالى شانه ولا تقل لهما اف على حرمة
الاذى وامثال هذه الاستعمالات شايع في العرف [illegible]
الاجماع على جواز العزم في نكاح العدة [illegible] ان المراد [illegible] عن
نفس النكاح في العدة لا العزم عليه فيه فكان [illegible] مستعملة في النكاح
مجازا [illegible] الفد [illegible]
بعد العدة فانه موضع الوفاق [illegible]
لو كان مستعملا في النكاح كان [illegible] الحقيق
من غير قرينة [illegible] مع امكان ارادة معناه الحقيقي [illegible]
من غير [illegible] وربما [illegible] بتعارضها مع قوله [illegible] جناح
عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم [illegible]
في النفس [illegible] وهو معنى العزم فيعارض [illegible]
على جواز العزم على نكاح المعتدة في العدة فكان [illegible]
فيها [illegible] من حمل العزم في الاية الاولى على نفس النكاح جمعا بين
[illegible] على النكاح [illegible]
العزم [illegible] بعد العدة [illegible]
من غير قرينة [illegible] العزم
في النكاح [illegible]

[illegible] بانفاق الاصوليين [illegible]

وهو لا يجوز اتفاقا م

لانا نقول ان [illegible] على حمل المطلق [illegible] فمقام [illegible] بينهما من جملة
المرجحات [illegible] وان هذا المجاز شايع [illegible] والقرينة عليه [illegible] هو
[illegible] وانصرافه عند التعارض [illegible] الا ان [illegible] واستعمال
[illegible] حال الوقت
[illegible] السقاية [illegible] ولو به
[illegible] الجناح في
التعريض للخطبة [illegible] العزم [illegible] لامتناع حصول
والحرمة تختص بفعل [illegible] اطلاقها
النكاح العزم عليه [illegible] في العدة
فظهر [illegible] للخطبة عليها [illegible] الى بصيرة
[illegible] عدم انحصار [illegible] المعتدة بعدة غيره
ولا يكون دليل على ارادة الفعل من العزم المذكور [illegible] ولو سلمناه قلنا
[illegible] العزم [illegible] المراد [illegible] العزم [illegible] اما معناه الحقيقي
[illegible] الارادة [illegible] النكاح [illegible] مجازا
وسلمنا جواز [illegible] العربية [illegible]
تدل الاية على تحريم النكاح [illegible] الثاني
فانها تدل على [illegible] حرمة العزم [illegible] الا انها
لا يستلزم تحقق الفعل [illegible] بالانفراد [illegible] التحريم
الحرم حرمة فعل [illegible] على حرمة

الظن الملحق بالمشكوك ... الاعم لا غلب ... [illegible]

والحرمة تختص بفعل ... النكاح العزم عليه [illegible]

العزم [illegible] استعمال العزم في اصل النكاح [illegible]
فعلم يمكن ان يرد بان العزم لو استعمل في الاية [illegible] معناه الحقيقي
لكن ليس المراد من العزم نفس العزم ترتب التحريم حتى يكون [illegible] الحكم
من الحلية والحرمة [illegible] فعل [illegible] كان
الفعل مباحا فالعزم عليه [illegible] مباح [illegible]
ما اضيف اليه من الفعل [illegible] نظائره
من اللفظ لكنه يرجع الى اصل [illegible] عن جميع ما ذكرناه [illegible]
على [illegible] العزم عليه [illegible] يكون [illegible] ها
[illegible] تزوج الرجل امراة [illegible] عقد
[illegible] العدة [illegible] او جاهلين [illegible] كان
احدهما عالما [illegible] بالموضوع والحكم او كلتا [illegible]
دون التحريم او بالعكس او احدهما عالم بالعدة وحدها والاخر بالحرمة خاصة
وعلى التقديرات اما ان يدخل بها ام لا [illegible] بها
[illegible] وكان [illegible] بالعدة والتحريم حرمت عليه ابدا [illegible]
[illegible] دخل بها ام لا اجماعا بل [illegible] فيه [illegible]
[illegible] سرحان [illegible] عليه السلام [illegible]
عن [illegible] الذي يتزوج المراة في عدتها [illegible] قبل ان [illegible]
واطلاقها يشمل [illegible] بالعدة والحكم او بواحد منهما [illegible]
بها وعلمه [illegible] الحسن كالصحيح [illegible] تزوج الرجل [illegible] بها ودخل

التفريق بالاخيرة

تحرم ابدا عالما كان او جاهلا وان لم يدخل بها حلت للجاهل ولم تحل للاخر ليه
التحريم بانه لو جهل كل واحد منهما او جهلاه معا بالعدة والتحريم او باحدهما
ودخل بها حرمت عليه ابدا بلا خلاف اجده بل عليه الاجماع كافي الجواهر
وغيره [illegible] الثالث وهو لو تزوج في العدة مع جهله بها او باحدهما ولم يدخل
بها لم تحرم عليه ابدا لكن بطل ذلك العقد وكان له الصبر حتى تنقضي عدتها
وجاز له استينافه ان شاء بلا خلاف بل عليه الاجماع مضافا الى الروايات المتقدمة
والصحيح عن ابن الحجاج عن ابي ابراهيم عليه السلام سألته عن الرجل يتزوج المراة
في عدتها بجهالة اهي ممن لا تحل له ابدا فقال لا اما اذا كان بجهالة فليتزوجها بعد
ما تنقضي عدتها وقد يعذر الناس في الجهالة بما هو اعظم من ذلك فقلت باي
الجهالتين يعذر بجهالته ان ذلك محرم عليه ام بجهالته انها في العدة
فقال احدى الجهالتين اهون من الاخرى الجهالة بان الله حرم ذلك عليه وذلك
بانه لا يقدر على الاحتياط معها فقلت فهو في الاخرى معذور قال نعم
اذا انقضت عدتها فهو معذور في ان يتزوجها فقلت فان كان احدهما متعمدا
والاخر بجهل فقال الذي تعمد لا يحل له ان يرجع الى صاحبه ابدا ونحوه الحسن كالصحيح
عن ابي عبد الله عليه السلام سألته عن المراة الحبلى يموت زوجها فتضع وتتزوج
قبل ان يمضي لها اربعة اشهر وعشر فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم
لا تحل له ابدا واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر
ثلثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقي عليها من الاول وهو خاطب
من الخطاب ونحوه الموثق عن ابن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام والموثق

والموثق الاخر وان كان مضمرا لكنه منجبر باعتضاده بغيره من الاخبار المعتبرة قال
سألته عن رجل تزوج امراة في عدتها قال يفرق بينهما وان كان دخل بها فلها
المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما فلا تحل له ابدا وان لم يكن دخل بها فلا شيء
لها من مهرها [illegible] صحيحا ما في الحسن او الموثق قال لابي ابراهيم [illegible]
بلغنا عن ابيك ان الرجل اذا تزوج المراة في عدتها لم تحل له ابدا فقال هذا
اذا كان عالما [illegible] كان جاهلا فارقها [illegible] ثم يتزوجها نكاحا جديدا
وكالمروي عن حمران سألت ابا جعفر عليه السلام عن امراة تزوجت في عدتها
بجهالة [illegible] عليها شيئا ويفرق بينها وبين الذي تزوج بها
ولا تحل له ابدا قلت فان كانت قد عرفت ان ذلك محرم عليها [illegible]
ذلك فقال ان كانت [illegible] الذي [illegible] عليها الحد
فاني ارى عليها الرجم فان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة طلقها
عليها فيها الرجعة فاني ارى عليها حد الزاني ويفرق بينها وبين الذي
تزوجها ولا تحل له ابدا ونحوها غيرها [illegible] على حرمة [illegible] في العدة
مطلقا سواء علم كل منهما بها وبالحرمة ام لا دخل بها ام لا غاية الامر
ان جهلا بها ولم يدخل بها لم يحرم عليه ابدا وجاز له استيناف العقد بعد
العدة وان دخل بها مع كونهما في العدة وجب التفريق بينهما او سوى
سواء علم بها [illegible] وجهلا بها ولا شبهة في شيء من ذلك وان دخل بها
بعد العدة بالعقد الذي وقع في العدة مع جهلهما بالعدة والتحريم ففي
حرمتها عليه مؤبدا وجهان بل قولان فالذي ذهب اليه [illegible] في الكافي

ثم علم بالحال بعدهما

الاول معللا بان المتبادر من الاطلاق فى النص والفتوى ذلك والذى
ذهب اليه ثانى الشهيدين ره فى المسالك وتبعه فى الجواهر وغيره عدمها
وله استيناف العقد عليها بعد العدة ان شاء وهو الاظهر للاصل المؤيد
بمنع تبادر اطلاق النص والفتوى الى مطلق الدخول ولو بعد العدة
بل التبادر فيهما على اختصاص الحكم بالدخول فى العدة اما الثانى منهما فلتصريح
جماعة منهم على بان الدخول المحرم عليه مشروط بوقوعه فى العدة ومنه يظهر
ان مرادهم من اطلاق فى الفتوى ايضا ذلك لعدم تصريحهم بعدم الاشتراط
غايته الامر عدم تعرضهم للاشتراط وهو لا يدل على عدم الاشتراط منهم
فى اطلاق الفتوى بكون الدخول محرما عليه مؤبدا ولو بعد العدة فدعواه
ظهور الاطلاق فيها على عدم الاشتراط بالعدة ... المتبادر منها
خلافه فتدبر واما فى الاول منهما فلكن للتصريح فى بعضها بان الدخول اذا وقع
فى العدة كان موجبا التحريم المؤبد عليه كالمروى فى الحسن كالصحيح عن مولينا
الصادق عليه السلام سئلته عن المراة الحبلى يموت زوجها فتضع وتزوج قبل
ان يمضى لها اربعة اشهر وعشرا فقال ان كان دخل بها فرق بينهما ثم لا تحل له
ابدا واعتدت بما بقى عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر ثلثة
قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقى من الاول وهو خاطب
من الخطاب وهو صريح فيما ذكرناه ونحوه خبر حران المتقدم ذكره وغيره من الاخبار
الدالة على الحرمة الابدية ان دخل بها فى العدة وعدمها مع عدمه لو وقع العقد عليها
بجهالتهما معا وانها وان كانت مطلقة الا ان اطلاقها محمولة على التقييد بالمقرر

بالعبرة ... كما يقتضيه قاعدة الجمع بين الاخبار
المتعارضة وهو القدر المتيقن من الادلة الدالة على الحرمة المؤبدة فى
غيره محل شك مدفوع بالاصل فما فى الرياض من القول بالحرمة المؤبدة مع
سبب الدخول بعد العدة معللا باطلاق النص والفتوى ضعيف غايته
لما عرفت تقييد الاول منهما بالعبرة المقيدة والعجب منه ره انه لا ينكر اذ فيما
الاخبار الدالة على ان الدخول المحرم عليه فى الدخول فى العدة وما اطلق فيه
ذلك من النصوص مع قطع النظر عن التقييد ايضا ومع ذلك عمل باطلاقها
وقال بالحرمة فيما وقع الدخول بعد العدة اذ لا دليل عليه مع الفتوى بذلك
من الاخبار المطلقة لعدم شمول اطلاقها على ذلك ولا اقل من الشك فيها
بالاحتمال المرجوح المدفوع بالاصل بالمرة كما مر غير مرة فبقى قوله بذلك الاجمال
من الادلة مع ان الحرمة حكم ثابت على خلاف الاصل بالادلة الموجب للاقتصار
فيها بالمتيقن منها عند الاجلة وليس الا اختصاص الحرمة بالدخول فى العدة
ومنه يظهر الوجه فى اشتراطه بالعدة من جملة الاجلة لا انه المتبادر
من الادلة فلا وجه لتضعيفه فى الرياض وقال بان الدخول موجب
للحرمة مطلقا ولو وقع بعد العدة لما عرفت دخول هذا الفرد منه تحت اصالة
الاباحة وعدم انصراف الادلة اليه بالمرة فتدبر فافهم فكيف كان
لا اشكال ظاهرا فى انه لو عقد عليها فى العدة ودخل بها بعدها مع
جهلهما بالحرمة بطل النكاح وجاز له استيناف العقد عليها بعد العدة
ان شاء اما على الرابع والخامس وهو لو تزوجها فى العدة مع علم

احدهما بها او بالتحريم معا او باحدهما مع جهل الاخر بهما او باحدهما خاصة
ان دخل بها فى العدة فلا اشكال فى حرمتها عليه ابدا فى الصورتين بالنص
والاجماع كما تقدم مضافا الى فحوى ما دل على حرمتها عليه مؤبدا بالدخول
فيها مع جهلهما بهما او باحدهما فهنا اولى كما لا يخفى وان لم يدخل بها
ففى الصورتين قال فى القواعد لم يحل للعالم العود الى الجاهل ابدا كما قال الصادق
عليه السلام فى صحيح عبد الرحمن بن الحجاج وقد سئل ان كان احدهما متعمدا
والاخر بجهالة الذى تعمد لا يحل له ان يرجع الى صاحبه ابدا فلا اشكال فى
الحرمة على العالم منهما واما على الجاهل منهما فالظاهر من النص والفتوى عدم التعرض
لحكمه فيحتمل ان يلحق حكمه بما لو جهلا معا بهما وفرضنا علم العالم منهما بالعدة
والتحريم كالعدم وبنزله منزلة العدم الجاهل بهما وقلنا بصحة العقد الثانى الواقع بعد
العدة فان الجاهل معذور بجهله فكان على الجاهل حلالا لا لازمه الحلية على العالم
ايضا ولكن قال فى جامع المقاصد لم نجد له قائلا وهو كما ترى لمخالفته مع النص فى الجملة
ويحتمل الحاقه بالعالم وتنزيل الجهل هنا منزلة العدم وقلنا ببطلان العقد
الثانى والحرمة الابدية عليه كالعالم فى صورة علمهما بالعدة والتحريم كذلك
فان العقد واحد وان ثبوت الحرمة الابدية من طرف يستلزمها كل من طرف
الاخر لعدم قابلية العقد الواحد لتبعيض الصحة فى نفس الامر فيكون فاسدا
وبما ذكرناه صرح به فى الجواهر ويحتمل القول بالتفصيل بين الجاهل والعالم
بان يكون العقد صحيحا بالنسبة الى الجاهل وفاسدا بالنسبة الى العالم وكل
مكلف بترتيب الاثار والاحكام على حسب اعتقاده من العلم والجهل

بالتحريم م

والجهل وهو الظاهر من المسالك والجامع المقاصد وغيرها وكشف اللثام
فى شرح عبارة القواعد قال فى المسالك وان جهل احدهما وعلم الاخر اختص كل منهما
بحكمه وقال فى الجامع المقاصد لو كان العلم بالتحريم والعدة من احد الجانبين
خاصة والاخر جاهل باحدهما فالتحريم انما هو من طرف العالم دون الجاهل
حيث ينتفى التحريم بالجهل وقال فى الكشف اللثام فى توضيح عبارة المتن
ويشكل التحريم من احد الجانبين الا ان يتعلق الحل للاخر ان جهل التحريم
او شخص المعقود عليها ثانيا واورد عليه بعض الاجلة بعدم تعقل
التحريم من احد الجانبين خاصة والحلية للاخر لانه عقد واحد فيبتنى حرمة
احدهما على الاخر يستلزم حرمتها للاخر ايضا لثبوت التلازم بينهما عقلا
فلم يجز للاخر التزويج به لما فيه من الاعانة على الاثم والعدوان ويمكن الجواب عنه
اولا بمنع الملازمة بينهما بين الحرمتين فان متعلق الحكم فى كل منهما غير الاخر
وثبوت الحرمة لاحدهما لا يستلزمها للاخر فان كل واحد مكلف بموجب
اعتقاده كان اعتقاد احدهما بالحلية لا يوجب اعتقاد الاخر عليه فان علة كل
واحد غير الاخر وهو العلم والجهل والموضوعين مختلفين كما ترى فلا مانع
له عقلا لاختلاف الموضوعين وان كان العقد واحدا وثانيا ان القول
بثبوت الملازمة هنا لازمه القول بعدم ارتفاع الحرمة عن الجاهل وهو
مخالف للنص الصريح على فى ارتفاع الحكم عنه بسبب الجهل واطلاقه يشمل
مفروض المسئلة وثالثا لو سلمنا ثبوت الملازمة بينهما عقلا فلا مانع منه
بعد ورود النص عليه من الشارع وارتفاع حكمه فى الشرع فلا منافاة

شرعا بين حرمتها للعالم بالعدة والتحريم معا او باحدهما وحليتها للجاهل بهما او باحدهما نظرا الى جهله ونظايره كثيرة كبيع الشئ النجس ممن يستحله فانه حرام على المسلم وجايز لغيره وكبيع المسلم المحرم ممن يستحله وفى العبادات نظير جواز الصلوة فى المكان المغصوب لمن اعتقد اباحته وعدم جوازها لمن كان عالما بانه غصب وكذلك فى اللباس النجس فما ذكره الشهيد فى بعض الحواشى على ما حكى عنه من عدم النظير له فى الشرعيات ضعيف غايته ومنه يظهر ضعف ما فى الجواهر ايضا من ان الحرمة فى طرف يستلزمها فى الطرف الاخر للتلازم بين فساد العقد من الطرف وفساده من الطرف الاخر فانه مركب لا يتصور فيه تبعيض الصحة بل ربما ادى الى التناقض فان مقتضى الصحة ملكية المعقود عليها ومقتضى الفساد عدمها فيكون الشئ الواحد مملوكا وغير مملوك لوجوه اما اولا فلما عرفت من عدم الملازمة بين الحرمة من الطرف الواحد مع حرمتها من الطرف الاخر لتعدد المكلفين بالنسبة اليها مع ان المدار فيها على النص من الشارع وبعده

اجتهاد فى مقابل النص كما ترى واما ثانيا فلانا نمنع ثبوت الملازمة بين الحرمة وفساد العقد كلا ولو سلم فساد العقد من طرف فساده من طرف الاخر فنقول اما فى المقيس فكما تقدم نقضه فى المقيس عليه فان الحرمة قد يثبت مع صحة العقد الذى يقع بسبب من الاسباب كاللعان ونحوه وقد يباح الوطى مع علم العقد او مع العقد الفاسد باعتقاد صحته فلا ملازمة بين الحرمة وفساد العقد كما توهم وان امكن القول بان نظره الى ان الحرمة هنا فساد العقد لا الملازمة الكلية واثبات الشئ لا ينفى ما عداه

ما عداه الا انه كما ترى فان المتبادر من عبارته غير ذلك واما ثالثا فنمنع لزوم التناقض هنا فان فيه يشترط اجتماع الوحدة فى ثمانية جزء وهو هنا مفقودة فلا تناقض لفقدان شرطه واما رابعا فان ادعاء عدم تصور تبعيض الصحة فيه ممنوع لما عرفت من عدم التنافى بين صحة العقد من طرف وفساده من طرف اخر فى الواقع اذا المراد منها فى المعاملات كما ذكره المقدس البغدادى وغيره ليس الا ترتب الاثار وعدمها ولا مانع من جريانها بالنسبة الى شخص دون الاخر فيترتب على كل منهما ما يلتزم باعتقاده من اثار الصحة والفساد نظير اللزوم وعدمه فى العقد الذى كان من طرف المالك ومن الاخر فضوليا فكان جائزا من طرف ولازما من الاخر ونحوه غيره من العقود الواقعة من الطرفين ثم ولعل نظر صاحب المسالك والجامع المقاصد فى قولهم باختصاص التحريم بالعالم منهما دون الجاهل الى ما ذكرناه بل المراد من الصحة ايضا الا ان يقال بمنع دلالة الرواية على ذلك بل المتبادر منها بطلان العقد من الطرفين غايته ان العلة فيه من طرف العالم منهما لا الجاهل فليس المراد من النص بل الفتوى ايضا اختصاص الحرمة بالعالم دون الجاهل ثم ان الغرض منهما تبيان الفرق بين صورتى علمهما وعلم احدهما فى ذلك بل المراد اظهار التساوى بين الصورتين فى الحرمة الابدية غايته ان فى الاولى علمهما معا وفى الثانية علم احدهما ولكن الحكم فيهما واحد واليه يحمل كلام الاصحاب من اختصاص الحرمة بالعالم دون الجاهل

بمعنى ان علة الحرمة فى هذا العقد يختص بطرف العالم نظرا الى علمه دون الجاهل فانه معذور بجهله وان ما ذكرناه من اختصاص الحكم باحدهما انما يتم فى الاحكام المختصة بكل منهما كوجوب النفقة عليه لو كان الجاهل بجهلها بالعدة والحرمة او بجهلها ووجوب ردها واداء المهر وعدم جواز الاخذ لها لعلمها بالحرمة وغير ذلك منها واما فى الاثار المشتركة بينهما واحكامها كالنسل المتفرع [illegible] العقد فلا يتم [illegible] اذ لا شبهة فى ان [illegible] من طرف يستلزم الحرمة من الاخر [illegible] المنع للتبعيض فى نفس الامر [illegible] فى الجهات جميعها [illegible] من طرف واحد وجهة واحدة وليس ما نحن فيه من قبيل مسئلة الاقرار [illegible] الاحكام المتفرعة على كل منهما بموجب اقراره وانكاره فان الحكم فيه انما هو [illegible] من طرف وبالفساد من طرف اخر انما هو بالنظر الى الظاهر [illegible] فان الحكم فيه انما هو بالنظر الى الواقع وفى نفس الامر كما لا يخفى [illegible] ما ذكرناه نظر شيخنا فى الجواهر بان الحرمة من طرف يستلزمها من طرف اخر فتدبر فروع الاول انه هل الحكم فى ذوات الازواج كالمعتدة ام لا قد ذكروا فيه وجهان من مساواتها لها فى المعنى وزيادة علاقة الزوجية عن المعتدة الحاكم بها فيه من باب مفهوم الموافقة ومن انتفاء العدة التى هى مورد النص ولعل فى تخصيص الحكم بالمعتدة مزية خاصة العدم اقتصارا فيما ثبت على خلاف الاصل بالمتيقن والاول اقرب لقوله تعالى والمحصنات من النساء والتعليل فى الحديث الا ان العدة الزوجية بالمعنى ذوات الازواج

الازواج فلو عقد على ذات البعل كان العقد فاسدا اجماعا ولا اشكال فيه كما لا اشكال فى [illegible] عليه مع [illegible] علمه او دخول اجماعا كما فى [illegible] الدخول [illegible] التحريم [illegible] بالعقد فى العدة [illegible] [illegible] الاشكال فيه وانما الاشكال فى [illegible] [illegible] التحريم [illegible] اليه ضعف [illegible] لا قوله [illegible] بين الاولى [illegible] الاحتمال [illegible] الحرمة [illegible] لزوم القول [illegible] مع [illegible] بالغا ذات زوج او دخل بها مع جهله [illegible] ولا يجوز له تجديد العقد عليها وان طلقها زوجها الاول او مات عنها زوجها للاولوية المتقدمة مضافا الى الاخبار المعتبرة المستفيضة الدالة منها موثق اديم بن الحر قال ابو عبد الله عليه السلام التى تزوج ولها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا ونحوه المروى عن على بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام فى امراة بلغها ان زوجها قد مات فاعتدت فتزوجت ثم

بلغها بعد ان زوجها انرجى هل يحل للاخر ان لا واطلاقها وان كان شاملا
صورتى الدخول وعدمه وصورتى علمه بانها زوجة وجهله بها الا انه يجب
تقييد الاخير بما لو علم بان لها زوجا كما دل عليه مرفوع احمد المروى فى الكافى
والتهذيب ان الرجل اذا تزوج المراة وعلم ان لها زوجا فرق بينهما ولم تحل
له ابدا الخبر وان كان مقيدا لمثل الاطلاقين من جهة ودال على اختصاص
حكم الحرمة الابدية بما لو علم بكونها مزوجة بغيره لكنه مطلق من جهة اخرى
لشموله صورتى الدخول وعدمه فصار المعنى ان علم انها ذات زوج
ونكحها مع ذلك تصير محرمة عليه مطلقا سواء دخل بها ام لا ولا اشكال
فيه ... المفهوم على حليتها له ان كان جاهلا بانها ذات الزوج
سواء دخل ... لا يجب تقييد المفهوم بمنطوق اول الاطلاقين بما لو
دخل بها جاهلا بانها ... موثق زرارة عن مولينا الباقر عليه السلام فى امراة فقد
زوجها او نعى اليها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال
تعتد منهما ثلثة اشهر عدة واحدة وليس للاخر ان يتزوجها ابدا لظهوره
فى الدخول بها نظرا الى وجوب العدة عليها منهما فكان المعنى ان الرجل اذا تزوج
المزوجة ودخل بها لم تحل له ابدا سواء علم بانها ذات زوج ام لا فهو
وان كان مقيدا لاول الاطلاقين المستفادين من خبر اديم بن الحر وخبر ابن
جعفر من جهة لكنه مطلق ايضا من جهة اخرى وكيف كان لا اشكال فى ان
الدخول بها مطلقا موجب للحرمة الابدية سواء كان جاهلا بانها مزوجة بغيره
او جاهلا بالحكم ايضا كما ان العلم بها او بانها مزوجة موجب للتحريم كذلك

بعدم الدخول م
عكس منطوق م

كذلك وكلا منهما الا اشكال فيه لانه مقتضى الجمع بين الاخبار الواردة فبقى صورة
جهله بانها مزوجة بغيره مع عدم الدخول تحت الاطلاق منطوقا ومفهوما
وغيرهما من عمومات الحل والاصول المتقنة مضافا الى التصريح بالحلية
فى الصحيح عن ابن الحجاج عن مولينا الباقر عليه السلام فيمن تزوج امراة ولها
زوج وهو لا يعلم فطلقها الاول او مات عنها ثم علم الاخير
ايراجعها قال ... عدتها ... عدم الدخول ... فبعموم
... حتى الاجماع على الحلية له مع الجهل وعدم الدخول
كما لا يخفى ... ذكرناه ... ما فى كشف اللثام من امكان القول
بالتحريم ... سواء علم بان لها زوجا ام لا دخل بها ام لا
باطلاق الاخبار ... ما فى صحيح ابن الحجاج المتقدم من الحكم بحليتها
على الجاهل مع عدم الدخول مؤيدا باطلاق مفهوم المرفوع بل اطلاق
الصحيح المروى فى مسائل التزويج فى العدة عن ابى ابراهيم عليه السلام المصرحة فيه
بان الجاهل معذور وببيان الفرق بين الجاهل والعالم فى الحكم بالنص
فمقتضى الجمع بين الاخبار وحمل مطلقها على مقيدها ظهور القول بالفرق
بينهما بل الضرورة قاضية بذلك مع قطع النظر عن اجماع الرياض والاخبار
وانكاره مكابرة كما لا يخفى فكيف كان لا وجه للقول بالتحريم على نحو الاطلاق
ومنه يظهر الوجه فيما قلناه من اتحاد الطريق فى مسئلتنا هذه مع مسئلة
العقد فى العدة حرفا فحرفا كما ذهب اليه اجلاء الاصحاب من المتاخرين
ومنهم المحقق الثانى بل فى الجواهر ولعله ظاهر الجميع وان لم يتعرضوا له بالخصوص

فيجوز له تجديد العقد عليها م

عن ابن الحجاج ايضا م

ولعله كذلك اذ عدم تعرضهم لها ليس الا من باب اتكالهم على معلومية اتحاد
حكمها لحكم ذات العدة الرجعية ومنه يظهر الوجه فى نسبة عدم الالحاق
الى المشهور لعدم تعرضهم لها وليس الا بسبب قصر الحكم فيها على ذات العدة
العدة الرجعية مثل بن المفرع الثانى وهل يلحق الحكم فى التزويج بالمعتدة بعدة
البائن من الوفات فغيرها بالرجعى ام لا الاقرب نعم لاطلاق الادلة
وان التصريح بالرجعى فى بعض الاخبار اما لكونه مفروض السؤال او لا ظهرية
من غيرها فى ثبوت علاقة الزوجية فيه ولا ينافى ذكره مستقلا بعد ذكر
حكم المسئلة فى الرجعية لعدم تبادرها الى الفهم منه فلا فرق بينهما
اصلا ولذا قيدنا العبارة وكذا لا فرق ايضا بين عدة النكاح وعدة الوطى
بالشبهة وفى النكاح بين الدائم والمنقطع وفى المدخول بها بين القبل
والدبر بناء على شمول الدخول لهما وذلك لشمول النصوص لهما من
الاخبار وفتوى الاخيار واتحاد حكمها فى الغالب من لزوم تمام التربص
والعدة وغيرها فتدبر الثالث لو نكح الرجل امراة فى مدة العدة
قبل العدة كما لو تزوج امراة بعد وفات زوجها المجهولة لها او لهما
فهل يلحق بالعقد فى العدة فى التحريم المؤبد ام لا وجهان بل قولان فالذى
ذهب اليه فى المسالك والقواعد وشارحاه وغيرهم عدم التحريم
المؤبد واستقربه فى الجواهر للاصل المؤيد بعدم كونها ذات بعل
ولا معتدة واقعا اذ لم يجب عليها العدة ح ضرورة عدم الاعتداد عليها
قبل العلم بالوفات فاصالة الحلية سليمة عن المعارضة واحتمل فى القواعد على

قول
فى القواعد بل نسب فى الجواهر الى القيل التحريم مؤبدا معللا بوجوه اولها
اولويتها عن المعتدة فان العقد وقع فى زمان اقرب الى الزوجية من المعتدة
وثانيها انها فى ظاهر الشرع زوجة فلا يجوز لها الاقدام اليه وثالثها
الدخول لها تحت عموم الموثق المروى عن زرارة عن مولينا الباقر عليه السلام
فى امراة بعدت زوجها او نعى اليها فتزوجت ثم قدم زوجها فطلقها
قال تعتد منهما جميعا ثلثة اشهر عدة واحدة وليس للاخير ان يتزوجها
ابدا وضعف الكل واضح اما الاولوية فممنوعة اذ ... بعدها
اصلا بخلاف المعتدة فان فيها تحقق سبب العلاقة فى العدة كما اشار اليها
فى خبر الوارد فى نكاح المعتدة بالرجعية بانها زوجة الاولوية منعكسة
وما قوى ... عدة الوفات عليها ليس من جهة بقاء علقة
الزوجية بل انما هو حكم تكليفى تعبدى ولا يمكن الامتثال لها الا بعد علمها
بموته نعم غاية ما يستفاد من اتفاق النص والفتوى عدم جواز
الاقدام به عليها ح ولا يصح العقد عليها ويكفى فى عدم الجواز استحقاق
العدة عليها للزوج فى نفس الامر وان استرجهلها حتى تخرج من عدتها
مع ان الحكم فى المعتدة ثبت على خلاف الاصل ه والقياس محرم فالاصل
سليم عن المعارض ومنه يظهر الجواب عن الوجه الثانى ايضا ... واما
ادعاء اندراجها تحت عموم الموثق المزبور فممنوعة اذ الزوج هنا
حى وهى زوجة ح بخلاف ما نحن فيه ... عمومه اصلا فلا وجه
للتحريم المؤبد الا ان يقال ... المتبادر من اطلاق النص والفتوى

ضرورة معلومية عدم الزوجين لها فى الان الواحد م

وجها

وما فى الرياض من انه لو وقع بعد هذا الزمان فى زمان العدة لانتفى التحريم ايضا نفسه اولى لانها اقرب الى زمان الزوجية قد فوقع بانه انما هو لدخوله تحت عموم النص بخلاف ما نحن فيه كما اذ لا نص فيها بالخصوص وليس هذا الا القياس وليس بغصب التحريم فتلك صه صه

ان الدخول بها في العدة سبب لانتشار الحرمة الابدية في نفس الامر سواء كان
عالمين بالعدة الا في الظاهر ام لا فح لا اشكال في التحريم الابدي لكونها
معتدة في الواقع وان لم تكن مكلفة بحسب ظاهر الشرع فان الاحكام الواقعية
لا يدور مدار العلم والجهل كما لا يخفى غاية الامر ان الجاهل معذور بجهله
وفائدته عدم العقاب له بسبب جهله لا ان الجهل رافع للحكم الواقعي
فح كان كان الحكم بالحلية وجواز العقد عليها منحصرا بالجاهل بها
مع عدم الدخول بالمرأة فيلحق بالمعتدة بجذافيرها فتامل مع ان الاحوط — ١ في زمان العلاقة م
البتة السابع لو تزوج المرتابة التي تدعي انها الدم في اثنائها في زمن التربص
بعد الشروع في العدة اولا وقبل الشروع في الاعتداد ثانيا فهل يلحق بالمعتدة — ٢ الطلاق م
في التحريم المؤبد ام لا وجهان بل قولان من انها ليست زوجة ولا معتدة
الثاني اما عدم كونها زوجة فلصحيح فلمكان طلاقها وعدم كونها معتدة
لعدم كون المتربصة معتدة عرفا فلا تدخل تحت اطلاق ما دل على
حرمة التزويج في العدة مع العلم او الدخول مطلقا فاصالة الاباحة سليمة
عن المعارضة وهو المختار عند شيخنا في الجواهر ومن الاولوية بالشروع
في العدة اولا وان زمان التربص عدة في الواقع فالاول وهو الاقرب
لدخوله تحت اطلاقات ما دل على حرمة التزويج في العدة خلافا للجد
فان في الجواهر من القول بان حكمهم بان تلك المدة من العدة انما كان
في الظاهر وقد انكشف فسادها فلا تحريم حينئذ مؤبدا بالعقد عليها
مع عدم الدخول بل مع الدخول بها جهلا ضعيف من وجوه اما اولا

اما اولا فلما عرفت دخوله تحت ادلة التزويج في العدة واما ثانيا فلانه بناء
على ما ذكره ره يلزمه القول بعدم الحرمة فيما لو علم بتربصها ايضا بل مع
الدخول بها ايضا اذ بعد كشف الفساد في التربص مع عدم شمول
اطلاق العدة عليها كما ذكره فلا يبقى الوجه في التقييد بالجهل ح فان
مقتضاه صحة العقد في زمان التربص مطلقا سواء دخل بها ام لا وعلم بها ام لا
مع انه لم يقل به ابدا مضافا الى ان التمسك باصالة الاباحة انما يصح لو كان
فيما نحن فيه اذا لم يشمله اطلاق المعتدة على المتربصة عرفا وقد عرفت ان
التربص عدة لها حقيقة فلا وجه للتمسك بالاصل اصلا مع ان القول
بالحرمة الابدية هنا اقرب بقاعدة الاحتياط المطلوب في الشريعة
سيما في امر الفروج بخصوصها لا سيما بعد الدخول بها سواء كان عالما
بتربصها ام جاهلا بها وكيف كان لا اشكال في المسئلة بحمد الله والمنة
فاذن لا وجه لاستشكال القواعد وشارحاه في المسئلة من دون
ترجيح لما عرفت وضوح الترجيح فيها كما ترى فتدبر الخامس انه لو
في العدة بملك اليمين او بالتحليل لو قلنا انه اباحة من النكاح فيها فهل
يلحق بالحرة الموطوئة في العدة في نشر الحرمة الابدية وعدمه ام لا
الاظهر العدم للاصل المؤيد بعدم اندراج المفروض تحت ادلة التزويج
في العدة مع ان الحكم في العدة قد ثبت على خلاف الاصل بدليل
خارج فنقتصر فيه بقدر ما ثبت في مورد الدليل ولا يجوز التعدي
الى غيره الا بالقياس وهو محرم في الشريعة فتدبر المسئلة السادسة

انه اذا تزوج في العدة ودخل بها فحملت فان كان جاهلا بالعدة او بالحرمة
او عالما بهما فان امكن كونه منه لحق به الولد قطعا لانه وطي شبهة يلحق
به النسب مع الامكان بان جائت به لستة اشهر فصاعدا الى اقصى
مدة الحمل منذ دخل بها الثاني ولو زيادة من اقصى الحمل من وطي الاول
اما لو جائت بالولد وكان دخول الثاني بها اقل من ستة اشهر وفي اقصى
مدة الحمل من وطي الاول الحق بالاول قطعا لعدم امكان الالحاق بالثاني
وانحصار الفراش فيهما مع غلبة الولادة للاقصى وحمل فعل المسلم على الصحة
ونحوها من القواعد مضافا الى صريح خبر جميل بن دراج عن احدهما
عليهما السلام في المرأة تزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة
واحدة منهما جميعا وان جائت بولد لستة اشهر او اكثر فهو للاخير وان
جائت بولد لاقل من ستة اشهر فهو للاول ولا اشكال فيه لعدم امكان
الالحاق بالثاني ح كما لا اشكال في عدم الالحاق بهما لو جائت به لاقل من
ستة اشهر من الوطي الثاني ولاكثر اقصى الحمل من الوطي الاول
لانتفائه عنهما شرعا ويحمل على الزنا قطعا ولا يعارضه قاعدة حمل فعل المسلم
على الصحة فان الامكان شرط في اجراء الاصول وهنا لا يمكن اما لو جائت
بالولد في زمان امكن الحاقه بهما بان اتت به لستة اشهر فصاعدا من
وطي الثاني والى اقصى مدة الحمل من وطي الاول قال الشيخ استخرج بالقرعة
بل في محكي المبسوط اشعار بالاجماع عليه وحكاه في الكشف عن فخر الاسلام
لانها لكل امر مشكل وهذا منه بعد فرض اشتراك الفراش بينهما مع غلبة

مع غلبة الولادة للاقصى وتعارض الاصول في الحاقه بكل منهما حتى اصالة
تاخر الحادث التي هي في المقام لو قلنا بها كانت من الاصول المثبتة
ولذا قال في كشف اللثام في رد الاصل بانه كما ان الاصل عدم التكون
سابقا فالاصل بالنسبة الى كل منهما عدم النسب ومع ذلك كله قال
المصنف في مسئلة الوطي بالشبهة استخرج بالقرعة على تردد وقال
هناك الشبهة انه للثاني وفي المسالك نسبه الى الاكثر وعلله بان
فراش الاول قد زال بالطلاق وفراش الثاني ثابت فهو اولى من
الزائل وبان صدق المشتق على ما وجد فيه المعنى المشتق منه حاله
اولى ممن سبق مع التعارض للخلاف المشهور انه مع سبقه يكون مجازا
لا حقيقة ونوقش عليه في الجواهر اولا بمنع ثبوت الفراش للثاني بعد فرض
ارتفاع الشبهة وثانيا بمنع صدقه هنا حقيقة بناء على انه بمعنى حال
التلبس بل قد يمنع اصل الفراش في الشبهة للتصريح في الصحاح والقاموس
ومختصر النهاية وغيرها بانه الزوجة ثم قال ولا ينافي ذلك لحوق الولد با
احترام الوطي كالامة بناء على انها ليست فراشا وكلها ضعيفة
اما الاول فلان الشارع جعل الشبهة قائمة مقام الصحيحة ولذا يرفع
عنه الحد وقال بان حكمها حكم وطي الصحيح في حال الوطي ولا ينافي ذلك
ارتفاع الشبهة عنه بعد الوطي اذ علمه بعدم كونها زوجة له بعد وطيها
لا يزيل الحكم عما قبله ولذا قالوا بوجوب المهر المسمى او المثل بما استحل من فرجها
واما الثاني فالحق في المشتقات اذا كانت بالجملة الاسمية وكانت الصفة

من الصفات الحدوثية نحو زيد قاتل وعمرو سارق وغيرهما ان تكون حقيقة
فيما تلبس بالمبداء في الجملة وذلك لعدم كون الزمان ماخوذا
في مفهوم الاسم فيكفي في صدق المشتق ح اتصافه بالمبداء في الجملة
فيكون حقيقة في الماضي والحال بل في الاستقبال ايضا لو تيقن صدور
الفعل منه في الغد وثانيا انه لو كان حقيقة فيما كان متصفا بالمبداء
حال التلبس ومجازا فيما انقضى عنه المبداء فيكون اطلاق القاتل
والسارق والشارب والزاني على ما انقضى عنه المبداء مجازا مع وجود
علائم الحقيقة فيها اذ لا يصح السلب عنها مع تلبسهم بالصفة ولو في
الماضي وعدم الاتصاف بها حين التكلم وثالثا لو كان مجازا فيما
بعد لو انقضى عنها المبداء لما يصح التمسك بالايات الكتابية على اثبات الحكم
والحد في حق من انقضى عنه المبداء مع ان سيرة المسلمين على خلافه ثم
فيما نحن فيه كذلك ايضا اذا طلاق الفراش على من افترشها كان حقيقة
غير تلبس بالمبداء ولو بالعقد الفاسد الواقعي اذ يكفي فيه اعتقاده
بانها زوجته بل صرح في النهاية بان المراة فراش تسمى فراشا لان الرجل
يفترشها وظاهره ان يكون الزانية ايضا فراشا غايته يرفع الشارع
احكام الفراشية عنها فيخرج عن تحت الاطلاق وتبقى سائر افراده تحته
ومن جملتها الوطي بالعقد الفاسد كما هو مفروض المسئلة فما ذكره من
المنع منع اطلاق الفراشية على الواطي بالشبهة وانحصارها بالزوجة ليس على
ما ينبغي لتصريح اللغة على صحة اطلاقها في غيرها ودعوى تصريح الصحاح

سواء كان حين النطق متصفا بالصفة ام لا م

من السارق والشارب الخمر والزاني وغيرهم لانقضاء المبداء عنهم حال الدعوى م

الصحاح والقاموس ومختصر النهاية عليه مدفوعة بمعارضتها بما في
النهاية على فرض تسليمه مضافا الى ان غايته عدم وجدانهم بغير
ما ذكروه وهو لا يدل على عدم الوجود فلا تعارض بينهما
وثانيا لو لم يكن الموطوئة بالشبهة فراشا للواطي فلا وجه لتمسكهم
بالروايات النبوية على لحوق الولد به ولا ريب ان فهم
الاصحاب حجة وما ذكره ره من نفي المنافات بين نفي الفراشية ولحوق
الولد معللا باحترام الوطي بعليل غمائيه لظهور المنافات
بينهما فان الوطي لا يخ اما ان يكون بالزناء او على وجه الشرعي ولا ثالث لنا
لهما غايته ان الوجه الشرعي له افراد من الملك والزوجة واقعا
او ظاهرا وان الشارع جعل اعتقاده انها زوجته شبهة او بالعقد
الفاسد مقام الزوجة الواقعية ~~ولذا يجب عليه مهر المثل~~ ويجري عليه
احكام الزوجة من لحوق الولد واداء مهر المثل اليها وسقوط
الحد عنهما وقد ظهر مما ذكرناه ان ما ذكره صاحب المسالك في غاية
الجودة مضافا الى موافقته اخبار الواردة في خصوص الفرض وغيره
وهي حجة مستقلة مع قطع النظر عما سبق وهي مستفيضة منها الصحيح
المروي عن الحلبي عن مولينا ابو عبد الله عليه السلام اذا كان
للرجل منكم الجارية يطاها فيعتقها فاعتدت فنكحت فان وضعت
لخمسة اشهر فانه من مولیها الذي اعتقها وان وضعت بعد ما تزوجت
لستة اشهر فانه لزوجها الاخير ومنها المرسل عن احدهما عليهما السلام

مضافا الى المتمسك بها في الاخبار الخاصة في مقام الحكم بالحاق الولد الى الواطي بالشبهة كما ترى م

في المراة تتزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا
وان جاءت بولد لستة اشهر او اكثر فهو للاخير وان جاءت بولد
اقل من ستة اشهر فهو للاول ومنها المرسل عن زرارة سئلت
ابا جعفر عليه السلام عن الرجل اذا طلق امراته ثم نكحت وقد اعتدت
ووضعت لخمسة اشهر فهو للاول وان كان ولد ينقص من ستة
اشهر فهو لامه ولابيه الاول وان ولد لستة اشهر فهو للاخير
ومنها خبر ابي العباس قال اذا جاءت بولد لستة اشهر فهو للاخير
وان كان اقل من ستة اشهر فهو للاول ونحوها غيرها الدالة على
لحوق الولد بالثاني ولثبوت الفراش بالعقد عليها وان كان فاسدا
لانه محكوم باعتقاده فلا وجه لزوال الفراش عنه بمجرد اطلاعه على
فساد نكاحه هذا كله اذا علما زمان الوطي وان جهلا او جهل احدهما بتاريخ
الوطي فان امتنع الحاق الولد بهما او باحدهما فلا اشكال وان امكن الحاقه
بهما ففي الحاقه بالاخير او الاول وجهان من اصالة تاخر الحادث
وان الولد للفراش والفراش الاول قد زال بالطلاق فالاول
ومن ان الاصل يعارض باصالة عدم التكون وان الفراش ثابت للاول
ايضا لبقاء علقة الزوجية بالعدة وهو سابق على الاخير سيما بعد
يكون العقد الثاني باطلا في الثاني والاظهر الاول نظرا الى ترجيح الفراش
الفعلي على الزائل بالطلاق كما يشعر به النصوص السابقة مؤيدا بخبر الصيقل
عن ابي عبد الله عليه السلام سمعته يقول وقد سئل عن رجل اشترى جارية ثم

ثم وقع عليها قبل ان يستبرء رحمها قال بئس ما صنع يستغفر الله ولا يعود قلت فانه باعها
من اخر ولم يستبرء رحمها ثم باعها الثاني من رجل اخر فوقع عليها ولم يستبرء رحمها فاستبان
حملها عند الثالث فقال ابو عبد الله عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر ولا شبهة في ان
المراد الاخير الذي عنده الجارية بقرينة خبره الاخر في ذلك الا انه قال ابو عبد الله عليه السلام
الولد للذي عنده الجارية لقول رسول الله صلى الله عليه واله وسلم الولد للفراش وللعاهر
الحجر وخبر سعيد الاعرج عنه عليه السلام ايضا سئله عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد
لمن يكون الحمل قال للذي عنده الجارية لقول رسول الله صلعم الولد للفراش ومنها
ويظهر من الجميع ان الجارية كانت فراشا ايضا فلا ينبغي التامل فيه كما عن بعضهم لما عرفت
النص على خلافه بل الوطي بالعقد في العدة ايضا كذلك فالمدار في الفراشية عند الشارع
الوطي الذي كان للواطي مباحا مطلقا سواء كان بالملك او بالعقد او بالشبهة كما عرفت ويلحق به الولد
ولا اشكال فيه كما لا اشكال في عدم الحاقه به فيما لو علم بكونها في العدة او بالحرمة ايضا
لان وطيه كان زناء وعاهر ح وله الحجر بنص رسول الله صلعم فلا يلحق به الولد شرعا
وكيف كان لا شبهة في انه يجب على الحاكم ان يفرق بينهما ولا تحل له ابدا مع الدخول بها
مطلقا ويلزمه المهر لها بما استحل من فرجها ولا خلاف فيه وانما الخلاف في انه هل
يجب عليه مهر المسمى او المثل قولان اقويهما الثاني لتوقف الاول على صحة العقد وهي
منتفية هنا فتعين مهر المثل عوضا عن بضعها التي استوفاه منفعتها ولكن
يدل على الاول رواية ابا بصير في الموثق عن مولينا ابو عبد الله عليه السلام
انه قال في رجل نكح امراة وهي في عدتها قال يفرق ثم تقضي عدتها فان كان دخل
بها فلها المهر بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها فلا شيء لها من مهرها

اي نظره على الظاهر وان لم يكن مباحا في الواقع م

خبر سليمان بن خالد وهابظاهرها يدل على المسمى بناء على ارادة العهد من اللام
وفي الجواهر حمل على ارادة الجنس حمله لا العهد وهو جيد وان امكن القول بوجوب
المسمى خصوص المسئلة تعبدا دون غيرها من افرادها فكيف كان ان المسئلة
لا تخلو عن الاشكال وان كان الاول اقوى ولكن الثاني احوط وبعد التفريق بينهما يجب عليها
ان تتم العدة للاول ان كانت لعدة للوفات وبقي ايام منها فتحسب الطهر وطي الثاني
منها وبعد استكمالها تستانف عدة اخرى للثاني عند اكثر الاصحاب بل المشهور
بينهم شهرة عظيمة بل في الجواهر يمكن دعوى الاجماع عليه بل في محكى الخلاف دعواه
صريحا بل في الرياض عن بعض الاصحاب دعوى الاتفاق عليه لتعدد السبب المقتضى
لتعدد المسبب وان الاصل عدم التداخل مضافا الى الاخبار المعتبرة بل المستفيضة
فمنها الموثق عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن المراة الحبلى يموت زوجها
فتضع وتزوج قبل ان تمضي لها اربعة اشهر وعشر فقال ان كان الذي تزوجها دخل
بها فرق بينهما ولم تحل له ابدا واعتدت بما بقي عليها من الاول واستقبلت عدة اخرى
من الاخر ثلثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واعتدت بما بقي عليها من الاول
وهو خاطب من الخطاب ونحوه المروي عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ومنها
المروي عن علي بن جعفر عن اخيه قال سألته عن امراة توفي زوجها وهي حامل فوضعت
وتزوجت قبل ان تمضي عنها اربعة اشهر وعشر ما حالها قال ان كان دخل بها
زوجها فرق بينهما فاعتدت ما بقي عليها من عدتها الزوجها ثم اعتدت عدة
اخرى من الزوج الاخر ثم لا تحل له ابدا الخبر ومنها المروي عن محمد بن مسلم
في خبره الاخر انه عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المراة في عدتها

لما ذكرناه في مسئلة الشبهة وهي من افرادها م

في عدتها قال ان كان دخل بها فرق بينهما ولم تحل له ابدا واتمت عدتها للاول وعدة
من الاخرى وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واتمت عدتها من الاول وكان خاطبا
من الخطاب وهي باطلاقها وان كانت شاملة لعدة الطلاق والوفات الا انها
محمولة على عدة الوفات جمعا بينها وبين ما تقدم فيقيد بما تقدم ونحوها غيرها
من الاخبار المعتبرة بل ما يقرب من الصحيح المروي في كتاب علي بن جعفر وغيره ولا اشكال
وان كانت العدة للطلاق فتزوجت فيها فهي فرق بينهما وتجزي عدة واحدة منهما
جميعا للاصل وفاقا للصدوق وابن الجنيد وجماعة للاصل المؤيد بالاخبار المعتبرة
من الصحاح والموثقة وغيرها من الادلة ومنها موثقة زرارة وصحيحة الاخر المروي عن ابي جعفر عليه السلام
في امراة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا
ومنها المروي عن ابي العباس وهو بشبه بالصدوق باسناده عن جميل بن دراج
عنه عليه السلام ايضا في المراة تزوج في عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا
ومنها المروي عن بعض اصحابنا عن احدهما مثله واصلح نحوها غيرها من الاخبار المعتبرة وضعف
بعضها بالسند منجبر ببعضها الاخرى واطلاقها وان كانت شاملة لعدة الطلاق
والوفات معا الا انه مقيدة بالاول جمعا بينها وبين ما تقدم مما دل على لزوم العدتين
لانه اولى من الطرح والشاهد عليه روايتي المروية عن زرارة في امراة نعي اليها زوجها
فتزوجت ثم قدم الزوج الاول فطلقها وطلقها الاخر قال فقال ابرهيم النخعي عليها
ان تعتد عدتين فحملها زرارة الى ابي جعفر عليه السلام فقال عليها عدة واحدة وفي
الاخرى قال قلت لابي جعفر عليه السلام ان الناس قالوا تعتد عدتين من كل واحد
عدة فابي ذلك ابو جعفر عليه السلام وقال تعتد ثلثة قروء وتحل للرجال واطلاقها

لا اولوية من الطرح م

عن ابي عبد الله عليه السلام

ينصرف الى عدة الطلاق كما بيناه وضعفها بالارسال والقطوعية منجبر بما تقدم من
الاخبار المعتبرة فتلخص مما ذكرناه ان ما دل على وجوب العدتين عليها ينصرف
اطلاقها الى ما يختلف سبب العدتين بان يكون احدهما عدة الوفات والاخر
عدة الطلاق وما سواه دل على كفاية ثلثة اشهر ينصرف اطلاقها الى ما لو كان سبب
عدتيها متحدة كان يكون عدتها الاول للطلاق كالثاني كما يظهر ذلك
مع قطع النظر عما بيناه في وجه الجمع بينهما مورد السؤال فيهما بل بعد انضمام السؤال
الى الجواب لا ينصرف الى غيرها فالمتبادر من كل صنف منهما غير ما يتبادر عن
الاخر فلا تعارض بين الصنفين الخبرين ومنه يظهر ضعف ما قيل بان من قال بانه تجزي عدة
واحدة منهما جميعا نظرا الى مخالفته للاول بطريق الاطلاق لما عرفت المتبادر منهما
وعدم التعارض بين القولين ومستندهما كما لا يخفى فلا وجه لعده مخالفا انه
تعرضوا المشهور لذكر ما لم يتعرض عليها الاخرين وبالعكس وسكتوا كل منهم
عن حكم ما لم يتعرضوه وليس ذلك دليلا على المخالفة في المسئلة فلا نحتاج حينئذ
الى الجمع بين الاخبار بحمل الوحدة في العدة كما في خبري زرارة وغيره على اتحاد زمان
العدتين بمعنى ان لكل واحدة ثلثة قروء كما في الجواهر اذ مع بعده عن سياق الاخبار
بل خلاف ما يتبادر منها تكلف لا دليل عليه ويظهر ضعف ما في الرياض من حمل اصلها
على التقية لما عرفت مورد كل منهما غير مورد الاخر فلا نحتاج الى الحمل عليها مضافا الى
انه اما ان يحمل اخبار الدالة على لزوم العدتين على التقية فقد عرفت الشهرة على خلافه
بل اجماع الخلاف وغيره مخالفا له واما ان يحمل ما دل على كفاية العدة الواحدة عليها
على التقية فهو ايضا ليس على ما ينبغي فان فيها التصريح على رد العامة العمياء كما في روايتي

كما في روايتي زرارة وغيره مع ان فتوى العامة على تعدد العدة عليها فلا يجوز
حملها على التقية لان لمخالفتها مع فتويهم الا ان يوفق بعدم اشتراط الموافقة
في فتويهم في الحمل على التقية وكفاية بمجرد القاء الخلاف من الائمة عليهم السلام
فيه فاذن لا وجه له الا انه لا شاهد عليه ولزوم القول بطرح احدهما ولا ريب ان
العمل بهما اولى من الطرح لاحدهما وكذا يظهر ما ذكرناه ضعف ما قيل في الجمع
بينهما من حمل ما دل على لزوم كفاية العدة الواحدة على ما لم علم دخول الثاني بها
او دخل بها مع علمه بانها معتدة ومحرمة عليه الاخرى بخلافه فانه بناء على الاول لا مقتضى
للزوم العدة للثاني ولا يكون محلا الشبهة لمثل زرارة ونحوه مع ان في ذيل احدهما
المروي عن زرارة التفصيل في ولادتها الولد لستة اشهر وما زاد فهو للثاني
وان كان اقل فهو للاول ينفي هذا الاحتمال وكذا الثاني ايضا لكونه زنا لا عدة
للزاني كما هو واضح واضعف منه ما ذكره بعضهم في مقام الجمع بينهما من الفرق بين
الحامل والحائل ولزوم العدتين على الحامل وعدة واحدة للحائل اذ مع عدم
وجود الشاهد عليه من الاخبار بعيد عن سياق الاخبار كسابقيه فلا وجه
للجمع بينهما بهذه الوجوه السخيفة كما لا يخفى فالاوجه ما وجهناه فتدبر وما توهم
ان القول بالتفصيل خرق للاجماع المركب واحداث لقول الثالث فان المسئلة
ذات قولين عند اصحابنا ولا زم اتفاقهم على بطلان القول الثالث فلا يجوز
القول بالتفصيل مدفوع بان الاتفاق على نفي الثالث لا يحصل الا اذا علم ان مقصودهم
من الحصر بالقولين اتفاقهم على بطلان الثالث اما بتصريحهم على ان المقصود ذلك منه
او بغير ذلك مما يدل عليه وهو هنا غير معلوم بل عدمه معلوم فلا اجماع كما توهم

من حين الوطي م

ولو سلمنا اتفاقهم عليه وتصريحهم به فلا يكون الاتفاق من حيث هو حجة عندنا
بل يشترط فيها الكشف بدخول قول المعصوم ع فيها او برضائه ع على بطلان الثالث
فاذن لا يجوز خرق هذا الاجماع لكونه مستلزما لطرح قول الامام او مخالفته رضاه
وهو فيما نحن فيه لم نعلم فلا اجماع هنا كلا ولا خرق له لكان في المسئلة خلافية ولا بد
من الاجتهاد فيها فان فهم الغير ليس حجة على غيره فاذن لا مانع من القول الثالث
بعد وفاء الدليل عليه ويؤيد ما ذكرناه ما حكى عن المبسوط من القول بالفرق
بين الحامل وغيره كما اشرنا اليه في ما سبق مقام الجمع بين الاخبار كما تقدم انفا
فكيف كان ان كان دليل المشهور في قولهم بوجوب العدتين عليها هذه
الاخبار التي ذكرناها فقد عرفت عدم انصرافها اليه واختصاصها عن مدلولها
وان كان غير ذلك مما لم نطلع عليه فهو المتبع ولكن مع ذلك كله لا باس من
القول بتعدد العدة عليها ما هو في العدتين معا اما من باب الاحتياط المطلق
في الشريعة في كل مقام لا سيما في امر الفروج التي فيها شدة الاهتمام او من باب التجنب
كما اختاره في الكفاية فتامل جيدا ثم انه لا اشكال ولا خلاف في ان لها
مهرها المسمى على الزوج الاول لتحقق موجبه وهو العقد والدخول
ولا يقدح في استحقاقها تزوجها في عدته للاصل والاستصحاب واطلاق ادلة
كل عرفته يقتضي وجوب مهر المثل او المسمى بناء على القولين في المسئلة على الاخير
ان دخل بها بما استحل من فرجها كما يدل عليه موثقة ابا بصير عن ابي عبد الله
عليه السلام في رجل نكح امراة وهي في عدتها قال يفرق بينهما فان كان دخل بها
فلها المهر بما استحل من فرجها ويفرق بينهما ولا تحل له ابدا وان لم يكن دخل بها

فلا شيء لها من مهرها ونحوه المروي عن سليمان بن خالد واطلاقهما ينصرف
الى ما لو كانت جاهلة بالعدة والتحريم معا او بالاخير خاصة اما مع علمها
بهما او بها معا او بالتحريم خاصة فلا مهر لها على الاخير اصلا لانها بغية ولا مهر
لبغي كما انه لا مهر لها مع جهلها بهما معا او باحدهما مع عدم الدخول بها ايضا
لظهور فساد العقد وعدم استيفائه منفعة بضعها وانه عوض عنه مضافا
الى التصريح عليه في موثقة ابا بصير وسليمان بن خالد المتقدمين وفي رواية
اخرى عن ابي بصير قال سالته عن رجل يتزوج امراة في عدتها ويعطيها المهر
ثم يفرق بينهما قبل ان يدخل بها قال يرجع عليها بما اعطاها وضعفها
بالمقطوعية منجبرة بغيرها من الاخبار المعتبرة وبعمل الاجلة وعدم الاشكال
فيه ومنه يظهر ضعف المروي باستحقاقها النصف فانه شاذ لا يعبو به
لان استحقاقها النصف انما يكون بالطلاق ولا يصح الا بعد صحة العقد
وكلاهما منتفيان في مفروض المسئلة كما لا يخفى على البصير فتدبر فروع
الاول انه المراد من النكاح في العدة المحرم الابدي مع علمهما بالعدة
والتحريم معا او علمهما باحدهما او علم احدهما بهما او باحدهما مع عدم الدخول او عدمه
او مع الجهل والدخول ايضا هل يختص بما اذا كان التزويج بمباشرتهما او مباشرة
احدهما بنفسهما او بنفس احدهما ام يعم تزويج الزوج بالوكالة لهما او وحدها
في العدة سواء قلنا بصحة الوكالة على ذلك ام فسادها وجهان من ان الحكم
قد ثبت على خلاف الاصل بالدليل الوارد فلا بد فيه الاقتصار والقصد بما ثبت
فالاول لانصراف اطلاقات ما دل على الحرمة الابدية الى المباشرة بانفسهما

فلا تشمل مباشرة الوكيل لذلك فيبقى تحت اصالة الحلية ومن ان الوكالة
مقيدة بايقاعه في العدة الثاني وهو الاقرب لعموم ما دل على ان فعل الوكيل
فعل الموكل ويقوم الوكيل مقام الموكل سيما مع اشتراطها بذلك فتحرم عليه ابدا
لصدق العرف على انه تزوجها في العدة مع ان الوكيل قد زوجها فيترتب
عليه جميع احكام المترتبة على المباشر بنفسه ولا اشكال فيه ايضا الثاني
انه لو وكله رجل على نكاح امراة معينة فزوجها الوكيل في عدتها مع علم
علمه بانها معتدة والزوج يعلم ان هذه المراة معتدة ولم يعلم ان الوكيل
زوجها له فيها فهل تحرم عليه مؤبدا ام لا وجهان من ان فعل الوكيل
فعل الموكل وصدق العرف على انه تزوج في العدة الاول ومن انه
وكله على ايقاع العقد الصحيح ولم يفعل على ما وكل فيه فكان باطلا باعتقاد
الموكل وفي الواقع فلا يترتب عليه احكام الصحة العدم وهو الاقرب
لانه وقع فضوليا باعتقاد الوكيل الموكل وحيث كان عالما بانها معتدة
لا يجوز له امضائه لعلمه ببطلانه فكان لغوا فلا يجري فيه اثار الصحة بوجه
فلا تحرم عليه اصلا مضافا الى اصالة الاباحة السليمة عن المعارضة
فتدبر الثالث انه لو وكله رجل على النكاح المطلق من غير تعيين
لامراة وجعل باختياره من شاء فزوج له امراة في عدتها مع علمه بانها
معتدة ولم يعلم الموكل ذلك فهل تحرم عليه مؤبدا بمجرد العقد عليها
ام لا الاظهر العدم لجهله بها كما تقدم في اصل المسئلة مضافا الى اصالة
العدم وان الحرمة حكم ثبت على خلاف الاصل فيقتصر بمورد الدليل

بمورد الدليل فالاصل الاباحة الرابع لو تزوج الولي للطفل
امراة في عدتها مع علمه بالعدة والحرمة فهل تحرم على الطفل بمجرد العقد
عليها ام لا الاظهر العدم للاصل المؤيد بان علم الولي كالوكيل
لا يؤثر في الحرمة في حق المولى عليه لما مر وكذلك الحكم في المجنون لما
تقدم بل وان دخل بها على اشكال فيه اذا الدخول في العدة
من حيث هو موجب للحرمة الابدية ولم نقصر من الجاهل الا ان
يق بان الجاهل مكلف دون المجنون وهو بعيد اذ لا يمكن له الا
حترازه مع الجهل كما في الاخبار المتقدمة التصريح عليه ومع ذلك
فلو قلنا بان الدخول مطلقا موجب للحرمة الابدية وان كان من المجنون ٢ في العدة م
ايضا فتدبر الخامس لو تزوج الفضولي عن احدهما
امراة في عدتها والحقه تعقب له الاجازة فهل ينشر الحرمة الابدية
عليها ام لا فالاظهر الحرمة ان اجاز العقد في عدتها مع العلم بعدتها
حالة بل وان تاخرت الاجازة عن العدة ايضا بناء على انها كاشفة
لصدق النكاح الصحيح عليه بحيث لولا وقوعه في العدة لاثر ويحتمل العدم
اقتصارا فيما خالف الاصل على القدر المتيقن وكذا الكلام فيما لو عقدها
الفضوليين حذو الجد وتدبر السادس لا خلاف بين اصحابنا
في ان المراة المزني بها لا تحرم على الزاني بها بعد التوبة اجماعا كما في الرياض وغيره
واما قبلها فقد اختلفوا فيه المشهور بينهم شهرة عظيمة ان من زنى بامراة
خلية عن الزوج والعدة لم تحرم عليه نكاحها صفي وهو الاظهر للاصل

المؤيد بالإجماع المحكي عن الخلاف والمبسوط والتعليل الوارد في الصحاح المستفيضة
بأن الحرام لا يحرم الحلال مضافاً إلى الأخبار المستفيضة الواردة في خصوص المسألة
كالصحيح المروي عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أيما رجل فجر بامرأة ثم بدا له
أن يتزوجها حلالاً قال أوله سفاح وآخره نكاح ومثله مثل النخلة أصاب
الرجل من ثمرها حراماً ثم اشتراها بعده فكانت له حلالاً ونحوه المروي عن أبي بصير
عنه ع أيضاً سئل عن رجل فجر بامرأة ثم بدا له أن يتزوجها فقال الحلال أوله سفاح
وآخره نكاح أوله حرام وآخره حلال وفي رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام
لا بأس إذا زنى رجل بامرأة أن يتزوج بها بعد نضر مثل ذلك مثل
رجل سرق ثمرة نخلة ثم اشتراها بعد فكانت له حلالاً وخبر هاشم بن المثنى
قال كنت عند أبي عبد الله عليه السلام جالساً فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل
يأتي المرأة حراماً أيتزوجها قال نعم وأمها وابنتها ونحوها غيرها من الصحاح وغيرها ٢ بل في الغنية الإجماع عليه م
الدالة بظاهرها على جواز نكاح الزانية للزاني بها ومطلقاً من غير إشعار فيها إلى التوبة
ومعها كما ترى خلافاً للشيخين وجماعة مرة فاشترطوا التوبة في جواز التزويج بها
وقبلها لا يجوز بل اعتبر الشيخ في معرفة توبتها أن يدعوها إلى ما كان عليه
من الزناء فإن امتنعت ورجعت وأنكرت عما كان عليه حل له نكاحها
وإلا فيحرم تمسكاً بإطلاق الأخبار الناهية الظاهرة في الحرمة كخبر أبي بصير سألته
عن رجل فجر بامرأة ثم أراد بعد أن يتزوجها فقال له إذا تابت حل له نكاحها
قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها إلى ما كان عليه من الحرام فإن امتنعت
فاستغفرت ربها عرف توبتها وفي معناه خبر إسحق بن جرير عن أبي عبد الله ع

عن أبي عبد الله عليه السلام قلت له الرجل يفجر بالمرأة ثم يبدو له أن يتزوجها
هل يحل له ذلك قال نعم إذا هو اجتنبها حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها
من ماء الفجور فله أن يتزوجها وإنما يجوز له أن يتزوجها بعد أن يقف على توبتها
يقف على توبتها ونحوه الموثق عنه أيضاً سألته عن الرجل يحل له أن يتزوج
امرأة كان يفجر بها فقال إن آنس منها رشداً فنعم وإلا فليراودها على الحرام
فإن تابعته فهي عليه حرام وإن أبت فليتزوجها وخبر محمد عنه أيضاً أو عن أبي جعفر
عليه السلام لو أن رجلاً فجر بامرأة ثم تابا فتزوجها لم يكن عليه شيء من ذلك
ولا يعارضها النصوص السابقة بعد أن كانت مطلقة وهذه مقيدة
معتضدة بظاهر الكتاب وإجماع ابن زهرة فتحمل عليها كالعمومات وفيه
إغماضاً مرجح للمعارضة مع ما تقدم حتى تصلح لأن تكون مقيدة لها
لمخالفتها مع الشهرة العظيمة والإجماع المحكي عن الخلاف والمبسوط مضافاً
إلى موافقتها لابن حنبل وقتادة على ما حكي عنهما فلا يجوز تقييد تلك الأخبار
بها لأضعفيتها منها فلا بد من حملها على التقية ولو سلمنا تعارضهما معها
فقد ذكر الأصوليون أن حمل المطلق على المقيد إنما يكون من باب الجمع بين
الدليلين والعمل بهما حذراً من الطرح لأحدهما ويتعين ذلك فيما لا يمكن
الجمع إلا به وهنا ليس كذلك لإمكانه مع حمل هذه الحرمة في هذه الأخبار على
الكراهة فيحصل المقصود بذلك أيضاً كما صنعه مشهور أصحابنا وهو الأظهر واستعمالها شايع في الأخبار بحيث
دعويهم بالجواز مع الكراهة قبل التوبة وهذا أولى من تقييد الجواز بالتوبة
فإن مقتضاه الحل بها مطلقاً سواء كان قبل التوبة أو بعدها بخلاف تقييده

بالتوبة فإنه حينئذ يستلزم القول بطرح تلك الأخبار قبلها في الجملة لأن
مقتضاه حرمة نكاحها فلا يحصل العمل بالدليلين ح فلا تصلح لأن يكون
هذه الأخبار مقيدة لتلك لأضعفيتها عنها وكفى في ضعفها دعواه الاعتضاد
بظاهر الكتاب الذي انعقد الإجماع على خلافه لإيجابه الجواز نكاح الزاني قبل التوبة
بإجماعهم مع أن المراد منه المشهورات والمشهورون بالزناء كما ورد في
الأخبار المفسرة وسيأتي فيما بعد إن شاء الله تعالى هناك فظهر أن ظاهره لم يكن
مراداً فتعين أن مراده تعالى منه الكراهة لا الحرمة فصار مؤيداً لما ذكرناه
مضافاً إلى احتمال كون الآية منسوخة بآية وانكحوا الأيامى كما حكي عن سعيد بن المسيب
أو المراد من النكاح في الآية هو الوطي كما حكي عن سعيد بن الجبير والضحاك
بن مزاحم فصار كأخبار الآحاد الحكم عليها نظير قوله تعالى والطيبات
للطيبين والخبيثات للخبيثين وغيرها فلا يصلح الاعتضاد بها عليها
وأما دعواه الاعتضاد بإجماع ابن زهرة فقد عرفت أنه في مقام الرد
على من قال بالحرمة في النكاح بالزاني مطلقاً ولو بعد التوبة فذكر الإجماع على
الجواز المطلق فكان معتضداً لتلك الأخبار المطلقة فكيف كان فالجمع بينهما ٣ لا المقيدة م
بالحمل على التقية لموافقتها مع بعض العامة أو حمل النهي على الكراهة وهو أقوى
فقد بان مما ذكرناه ظهور ضعف ما حكي عن الحلبي حيث قال بالحرمة بحرمة
نكاح الزاني مطلقاً ولو بعد التوبة عملاً بظاهر قوله تعالى وحرم ذلك على المؤمنين ٤ النهي في م
لما عرفت تقدم من نسخه بآية وانكحوا الأيامى كما قيل أو حمله على الكراهة
وهو الظاهر للإجماع على عدم حرمة تزويج الزاني مطلقاً مع تحريمه في الآية الكريمة

الكريمة وهو قرينة واضحة على أن الحرمة لم يكن مراداً فيها وإنما المراد منه الكراهة
وكذا وحدة السياق توجب جريان الحكم في الزانية أيضاً ولو كانت مشهورة
بالزناء وإن كان المستفاد من الأخبار أن الآية قد وردت في المشهورة بالزناء
لا في مطلق الزاني والزانية كما زعمه الحلبي ولو بعد توبتها كما ورد في الصحيح عن
أبي عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة
والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك فقال عم كن نساء مشهورات بالزناء
ورجال مشهورون بالزناء قد عرفوا بذلك والناس اليوم بتلك المنزلة
فمن أقيم عليه حد زنا أو شهر به لم ينبغ لأحد أن يناكحه حتى يعرف منه التوبة
ونحوه خبر محمد عن أبي جعفر ع في قول الله عز وجل الزاني الخ قال وهم رجال ونساء
كانوا على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله مشهورين بالزناء فنهى الله عز وجل عن أولئك
الرجال والنساء والناس اليوم على تلك المنزلة من اشتهر شيء من ذلك أو أقيم عليه
حد فلا تزوجوه حتى يعرف توبته وخبر حكيم بن حكم فيها أيضاً عن أبي عبد الله ع
إنما ذلك في الجهر ثم قال لو أن إنساناً زنى ثم تاب تزوج حيث يشاء مضافاً
إلى خبر الحلبي عنه ع أيضاً لا تتزوج المرأة المعلنة بالزناء ولا يزوج الرجل المعلن
بالزناء إلا أن يعرف منهما التوبة إلا أن الجميع محمولة على الكراهة من وجهين
من لفظة لم ينبغ الظاهر فيها والتفريع فيها بإلحاق حكم الزانية والزاني مع إجماعهم على
الكراهة في الزاني فكذا فيها مضافاً إلى الأخبار المتقدمة الدالة على الحل مطلقاً
نعم غايتها دلالة هذه الأخبار على وجوب التوبة عليهما وهو لا يختص
بالزناء بل في كل معصية كذلك وذلك لأن التوبة أيضاً عبادة بل يجب

التعجيل اليه كما يدل عليه قوله تعالى وسارعوا الى مغفرة من ربكم وقوله
تعالى فاستبقوا الخيرات ولا شبهة في ان الندامة عن المعصية خير للعبد
فيجب الاستباق الى مقتضاه الفورية فضلا عن وجوبها وهو غير مخل
بصددها وكيف كان هذه الاخبار تماما لا تدل على حرمة نكاح
الزاني والزانية مطلقا في المشهورات بها وغيرها وذلك لما عرفت من ظاهر
هذه الاخبار المقتضي لوجوب حملها على الكراهة ولرجحان ما يقتضي الحلية
۲۲ الاصل المؤيد حادم من الاخبار الاولة المتضلة بالشهرة العظيمة والاجماع المحكي عن الخلاف
والمبسوط والغنية وغيرها مما تقدم من الادلة مرة بعد مرة ومنه يظهر
ضعف ما حكي عن القيل من تخصيص الحرمة بالمشهورات بالزناء
خاصة دون غيرها من الرجال والنسوة وان كانا زانيان من غير
الشهرة عملا بظاهر النهي الوارد في المستفيضة لما عرفت من انها عن
ظهور الحرمة الى الكراهة بل كفى في ضعفه ما في الجواهر وغيره عدم معرفة
القائل به بالمرة ثم ان المتبادر من فحوى الادلة وتصريح بعض الاجلة
كصاحب الجواهر وغيره عدم حرمة الزانية لغير من زنى بها بالاولوية
مضافا الى التصريح عليه في المستفيضة كالمروي عن زرارة عن ابي جعفر
عليه السلام سئل عن رجل اعجبته امراة فسئل عنها فاذا الثناء عليها شيء
عليها بالفجور فقال لا باس ان يتزوجها ويحصنها وقال علي بن يقطين
قلت لابي الحسن عليه السلام نساء اهل المدينة قال فواسق قلت
فاتزوج منهن قال نعم والمروي عن زرارة ايضا سئله عمار

عمار وانا حاضر عن الرجل تزوج الفاجرة متعة قال لا باس وان
كان التزويج الاخر فليحصن بابه والمروي عن قرب الاسناد في الصحيح
علي بن رئاب سئلت اباعبدالله عليه السلام عن المرئة الفاجرة تتزوجها
قال نعم وما يمنعه ولكن اذا فعل فليحصن بابه مخافة الولد وغير ذلك
من الاخبار المعتبرة وكلها دال على جواز تزويجها بل مقتضاها حلية المشهورة
بالزناء ايضا الا ان فيها اشعارا بالكراهة بل لفظة لا باس وقوله اذا فعل
فليحصن بابه مخافة الولد ظاهرة في الحل فيها كما لا يخفى خلافا لما يظهر
من اطلاق المحكي عن ابي الصدوق في المقنع وابي الصلاح حيث قالا
بالحرمة عملا بظاهر الاية الكريمة وحرم ذلك على المؤمنين اي الذين لا يزني بعض
مع انه لو كان المراد منها الاخبار يلزم كذبه وتعالى الله عن ذلك علوا
كبيرا وقد تقدم ان المراد منها الكراهة لا الحرمة باجماع اصحابنا وثانيا
قد عرفت المراد منها المشهورة بالزناء وقد بينا ان الجواز فيهن اقوى
وثالثا على فرض تسليم عدم اختصاصها بهن انها ظاهرة في الحرمة على غير
الزاني بهن من المؤمنين فلا يعم غيرهم وان المطلوب الحرمة عليهم
وعلى غيرهم فكان الدليل اخص فلا يثبت به المدعى الا ان يتم با
ثباتها في غيرهم بعدم القول بالفصل وضعفه ظاهر من امكان القلب
ووجود القول بالفصل فيها كما تقدم الكلام فيه ورابعا ان ارادة
التحريم منها للمؤمنين الذين لم يكن زانيا بهن يستلزم القول بابا حة
تزويج الزاني المسلم بالمشركة وجواز تزويج الزانية المسلمة بالمشرك

كما هو المستفاد من سياقها صدرا وذيلا ولا شبهة في بطلانه لاجماعهم
على اشتراط الكفوية في الاسلام لصحة النكاح بل صار من ضروريات
المذهب في الظاهر وخامسا لو كان المراد منها ظاهر مدلولها
يستلزم القول بان الزاني لا يجوز له التزويج الا بالزانية وبالعكس
مع ان المشهور جوازه في خصوص المسئلة على كراهية و[illegible] بعموم ما دل
على جواز تزويج الفاسق وحكموا بكراهته مطلقا من غير فرق بين
شارب الخمر والزاني وغيرها نعم صرح ابن عقيل في حق شارب
الخمر منه فاذن لو كان تزويج الزاني محرما فكان اولى بالبيان
ولا بد فيه من الاستثناء عن تحت اطلاق الجواز مع انهم لم يتعرضوا
لذكره بل مقتضاه عدم الشدة في كراهته فظهر ان المراد من النهي
تنزيهي لا تحريمي فصار اخبارا فالمعنى ان الفاسق الزاني الخبيث الذي
من شانه الزناء لا يرغب في نكاح الصوالح من النساء اللاتي على خلاف
صفته ولا ريب في انه يميل الى خبيثة من مثله او مشركة تقرب منها
في الخباثة وكذلك الزانية الفاسقة لا يرغب في نكاحها الصالحون من الرجال
وانما يميل الى نكاحها من هو مثلها في الفسق او مشرك يقرب منها
في الخباثة فان المشاكلة سبب الالفة وهي علة النظام والمخالفة سبب الافتراق
والنفرة ويصير المعنى نحو قوله الخبيثات للخبيثين الاية فكان المقصود
والله اعلم بيان المناسبة والمشاكلة الداعيين الى الالفة والمواصلة
هذا ملخص ما ذكره بعض المفسرين بالفارسية مع توضيح مني في الجملة نعم

نعم اقتران الزناء بالشرك فيها يمكن ان يكون اشارة الى تشديد الامر
فيه وتغليظ الحرمة في الزناء بحيث لا يصل الى مرتبته وشدة عذابه الا الشرك
وليس في المعاصي بعده المنزلة الا هو الشرك ويمكن ان يكون تشبيها
بان الزاني يسلب عنه الايمان حين ما يزني نظرا الى اطاعته الهوى
واشراكه في العبودية كما يشعر بذلك قوله عم لا يزني الزاني وهو مؤمن
وفي معناه اخبار كثيرة ويمكن ان يكون اشارة الى مشاركة الزاني بالمشرك
من جهة الاعتقاد بمعنى ان المشرك كما لا يعتقد بحرمة الزناء ولا يبالي به فكان الزاني
المسلم مثل المشرك في عدم مبالاته وعدم اعتقاده بحرمته فصار المعنى ان الزانية
لا يميل الى نكاحها الا من لم يعتقد حرمة الزناء كالمشرك او من يعتقد حرمته
ولم يعمل بما اعتقده كالزاني واذا كان المراد من صدر الاية ذلك لزم ان يكون
المراد من التحريم في اخرها اخبارا عن حال المؤمنين من امتناعهم عما يرتكبه
غيرهم من المشركين وفساق المسلمين من الميل الى الزواني وعدم مبالاتهم
في نكاحهن اذ لا مناسبة ظاهرة بين نهي المؤمنين والاخبار عن عدم امتناع
الفساق عن نكاح الزواني حتى يجمع بينهما بالوصف بخلاف الاخبارين فان المناسبة
بينهما في التعاطف ظاهرة لا تخفى مع ان ارادة النهي منها انما يصح لو جعل ذلك
اشارة الى نكاح الزانية خاصة وهو وان كان اقرب بحسب اللفظ الا ان الانسب
جعله اشارة اليه والى نكاح الزاني وانكاحه بناء على اعتبار التغليب في المؤمنين
ومراعات جانب المعنى حيث يصح معه اللفظ اهم في نظر البلغاء من مراعات
جانب اللفظ فقط فانه لا يصح ارادة النهي منها لما عرفت مما اشتهر مع الاجماع وا

والاخبار المعتضدة بالشهرة العظيمة الدالة على جواز نكاح الزاني وغيره
بالزانية على كراهية ولو كانت مشهورة بالزنا، وكذا العكس وكذا لا يصح
ايضا ان يحمل التحريم على ما هو اعم من التنزيه مجازا فانه يسقط الاحتجاج بها حينئذ
اذ لا حصر في المجاز ويشهد بذلك تخصيص الحكم بالمؤمنين فان الوجه ظاهر
بناء على الاخبار بخلاف النهي فانه يعم المؤمنين وغيرهم من المشركين و
المسلمين لان الكفار معاقبون على ترك الفروع عندنا فالتعميم انسب جدا
فاغتنم فانه دقيق فبعد ما حققناه لا يبقى اشكال في عدم جواز الاستدلال
على الحرمة على غير الزاني بالاية الكريمة مضافا الى مخالفتها مع الاصل المعتضد
بالاجماعات المحكية عموما وخصوصا والاخبار المستفيضة المتقدمة بجواز تزويجها
فالجواز مع الكراهة هو الاقوى مطلقا سواء كان مشهورة بالزنا ام لا
وسواء كان الزوج زانيا بها ام لا كما لا يخفى وكذا لو زنت زوجة الرجل
فلا يجب عليه طلاقها ولا تحرم عليه امراته بذلك مطلقا مدخولة كانت ام لا او مصرة
كانت على الزنا ام لا وهو المشهور بين اصحابنا بل لا خلاف فيه الا من المفيد
وسلار ولا يخفى ضعفه للاصل المؤيد بعموم التعليل الوارد في الاخبار الخاصة وغيرها
ما في الحرام لا يحرم الحلال وخصوص موثقة عباد بن صهيب عن جعفر بن محمد
عليه السلام لا باس ان يمسك الرجل امراته ان راها تزني وان لم يقم عليها الحد
فليس عليه من اثمها شيء بل عن المبسوط الاجماع على بقاء زوجيتها الا من الحسن البصري
مضافا الى الاستصحاب وعموم المؤيد بالاجماع والاخبار المتقدمة الدالة على تزويج الزانية
والزاني بالزانية وغيرها وبالعكس كما تقدم وذهب المفيد وتلميذه سلار الى

الى تحريمها عليه ووجوب التفريق بينهما ان اصرت على الزنا تمسكا بظاهر الاية والاخبار
الواردة في خصوص المسئلة كخبر طلحة بن زيد عن جعفر عليه السلام عن ابيه عليه السلام
قرات في كتاب علي عليه السلام ان الرجل اذا تزوج المراة فزنت قبل ان يدخل بها لم تحل
له لانه زان ويفرق بينهما ويعطيها نصف الصداق وخبر علي بن جعفر عن اخيه موسى
عليه السلام سئله عن رجل تزوج امراة فلم يدخل بها فزنت ما عليها قال يجلد الحد
ويحلق راسه ويفرق بينه وبين اهله وينفى سنة وخبر الفضل بن يونس سالت
ابا الحسن موسى عليه السلام عن رجل تزوج امراة فلم يدخل بها فزنت قال يفرق
بينهما وتحد الحد ولا صداق لها وخبر السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه عن
علي قال قال امير المؤمنين علي عليه السلام في المراة اذا زنت قبل ان يدخل بها الرجل
يفرق بينهما ولا صداق لها ان الحدث كان من قبلها الى غير ذلك وضعف الكل
واضح لكونها قاصرة عن اثبات المطلوب من وجوه اما الاية فقد عرفت ما فيها من عدم
كون ظاهرها مرادا كما تقدم الكلام فيها واما الاخبار فموهونة باعراض الطائفة عن
العمل بها اولا ومخالفتها للاجماع والاخبار الدالة على جواز تزويج الزانية وان كانت
مشهورة به ثانيا وليس فيها ما يدل على تخصيص الحكم بالمصرة كما لا يخفى الا ان يوجه
بان ترك التوبة منها اصرار وفيه تكلف لان اطلاق الاصرار انما يصح على تكرار
الفعل الوجودي وترك التوبة عدمي فلا يصح اطلاقه عليه شامل حمل النعم
بالجمع بينها وبين ما تقدم بحمل هذه الاخبار على الاستحباب ويؤيد هذا ما ورد عنهم عليهم السلام من انه
ينبغي للمراة اذا زنى التخلص من الزوج خصوصا اذا زنت قبل الدخول بها ولفظة
ينبغي ظاهر في الاولوية والاستحباب ولا اشكال فيه اذ لا شبهة في اولوية رفع اليد

تخلصا عن العار ومن اختلاط المياه وغيرها مما يدنس العرض وهو غير الفتوى
بالحرمة عليه فضلا عن تخصيص الحكم بالمصرة الا ان يوجه بان ترك التوبة اصرار كما صرح
به في الجواهر وهو ايضا بعيد عن الجودة لان الاصرار يطلق حقيقة على تكرار الفعل
الوجودي وترك التوبة منها عدمي فلا يصح اطلاق الاصرار على الترك الا ان
يوجه بان مراده منه العزم على ترك التوبة فيصار وجوديا او تجديد العزم في كل ان
من الانات كان تكرارا للفعل فيصح اطلاق الاصرار عليه لكنه بعيد عن سياق الاخبار
وكان هذا اصرارا على ترك التوبة لا اصرارا في الزنا كما توهم فتدبر وربما يستدل
عليه بلزوم الاحتراز عن اختلاط مائه بماء الفجور كما ورد في الاخبار ان من اراد التزويج
بمن فجر بها استبراء رحمها من ماء الفجور وهو كما ترى لا يفيد الدعوى واستدل
بعضهم عليه بان عدم الاحتراز عنها يستلزم الفوت لاعظم فوائد النكاح
وهو حفظ النسب من اختلاط المياه وهو الغرض الاصلي من تشريع الحدود
للزنا، وهو يفوت مع الاصرار في الزنا لحصول الاختلاط في المياه والنسب
وفيه اولا بحصول ذلك مع عدم الاصرار عليه ايضا وثانيا بحفظ النسب بالفراش
ولا حرمة لماء الزاني ولا نسب اصلا ولا ينحصر الغرض في شرعية الحد وذلك
بل الفائدة فيها لا تحصى ويفوت واحدة منها على فرض التسليم لا يلغي التشريع عن الفائدة
وثالثا ان علة التشريع فانه تشريع الحكم وقد حصل فلا يلزم دوران الحكم
العلة اذ ليس علل الشرعي كالعلل العقلية في دوران المعلول مدار وجود
العلة وعدمه عدمه فتدبر فظهر مما ذكرناه ان الاظهر بل الاصح الاول وهو
الاشهر كما عرفت ولا اشكال فيه والله العالم بحقائق الاحكام كما لا يخفى على الانام

دفتر ثاني

ولو زنى الرجل بذات بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ولم تحل له ابدا
في قول مشهور بل لا خلاف فيه كما اعترف به جماعة بل عن السيد المرتضى
في المحكي عن انتصاره الاجماع عليه في المعتدة وعن الغنية والسرائر ونجار المحققين
الاجماع عليه مطلقا للرضوي ومن تزوج امراة لها زوج دخل بها او لم يدخل
او زنى بها لم تحل له ابدا وفي موضع اخر منه ايضا ومن زنى بذات بعل محصنا
كان او غير ذلك ثم طلقها زوجها او مات عنها واراد الذي زنى بها ان
يتزوجها لم تحل له ابدا وعن بعض اصحابنا انه قال وروي ان من زنى بامراة
لها بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ولم تحل له ابدا وفي المحكي عن الاشباه
وقد ورد من طرق الشيعة في خطر من ذكرنا اخبار معروفة ثم قال ومما انفرد
الامامية به القول بان من زنى بامراة وهي في عدة من بعلها له فيها عليها رجعة
حرمت عليه بذلك والحجة لاصحابنا في هذه المسئلة الحجة التي قبلها انتهى
وكلها نادي بوجود الرواية فيه بخصوصه مضافا الى ان ما دل على
الحاق العقد على ذات البعل بالمعتدة في التحريم المؤبد دل على تحريمها هنا
مع الدخول بطريق اولى لانه اذا ثبت تحريمها بالعقد المجرد مع العلم فمع الدخول
المجرد عن العقد اولى بالتحريم او نقول اذا ثبت تحريمها بالدخول مع العقد
فمع التجرد عنه اولى بالتحريم وهو واضح فلا وجه لتردد بعض من تاخر تبعا
للمصنف هنا في المسئلة ثم ان الظاهر من العبارة وصريح بعض الاخر عدم الفرق
في الحكم بين ان يكون الزاني عالما بانها مزوجة ومعتدة او جاهلا بها ولا بين
دخول بعلها بها ام لا ولا بين ان يكون العقد دائما او منقطعا عملا بالعموم

نعم لا يلحق به الزنا بالامة المستفرشة ولا المحللة لعدم صدق الزوجية
عليها فيبقيان تحت عمومات الحل ولو كانت هي الزانية بالغير لعلمها بانها
ذات بعل دونه فهل تحرم عليه ابدا وجهان من خروجه عن تحت اطلاق
معقد الاجماع عدم الحرمة لعدم شموله له ومن الاولوية المتقدمة للحكم
بالحرمة الابدية وذلك انهم حكموا بالحرمة الابدية في العقد على ذات
البعل مع علمها دونه بمجرد العقد عليها كذات العدة الرجعية فانها
زوجة لبقاء علقة الزوجية ففي الدخول اولى في الحكم بالتحريم سيما مع عدم
العقد عليها او نقول بان الدخول مع العقد لو كان محرما فالدخول بدونه
اولى بالتحريم كما تقدم الكلام فيه وهو الاقرب كما لا يخفى وكذا قالوا بعدم
الحاق الزنا بذات العدة البائنة وعدة الوفاة بذات البعل ولا الموطوءة
بشبهة ولا بالملك ايضا للاصل واستصحاب عمومات الحل السليمة عن المعارض
هنا ولذا لم نجد فيه خلافا لكن في الرياض قال وفيه نظر لجريان الاولوية الواضحة
في ذات العدة المزبورة لما عرفت من الحرمة بالعقد عليها مع العلم ومع الدخول
في حال الجهل وترد بمنع الاولوية وفيه ان هذا المنع باطل لتحقق جريانها
في الزنا بذات العدة البائنة وعدة الوفاة لثبوت الحرمة الابدية في العقد
عليها مع العلم او بالدخول مع الجهل فيهما ففي دخول المجرد عن العقد اولى بالتحريم
فالاولوية ثابتة نعم يصح منع الاولوية في الزنا بالموطوءة بالملك
والموطوءة بالشبهة لعدم صدق الزوجية عليها فيهما ولا يصدق عرفا انها
ذات بعل فلا يشملها الادلة كما هو واضح تذنيب المسئلة الرابعة

هنا ايضا تقدم

الرابعة من لجر بغلام فاوقبه حرم ابدا على الواطي العقد على ام الموطوء واخته
وبنته بلا خلاف اجده بل في المسالك الاتفاق عليه بل عن الانتصار
والخلاف والغنية والتذكرة وغيرها الاجماع عليه بل في الجواهر شهد في اعلى
درجات الاستفاضة والتواتر وهو الحجة مضافا الى الاخبار المعتبرة كالصحيح
بابن ابي عمير عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يعبث بالغلام قال
اذا اوقب حرمت عليه ابنته واخته وخبر حماد بن عثمان قلت لابي عبد الله عليه السلام
رجل اتى غلاما اتحل له اخته قال فقال ان كان ثقب فلا وضعفه منجبر بالعمل كالخبر
والمروي عن ابراهيم بن عمر عن الصادق عليه السلام في رجل لعب بغلام هل
تحل له امه قال ان كان ثقب فلا وليس في سنده سوى الحسن بن فضال
وهو موثق وابراهيم بن عمر وهو ثقة وتضعيف ابن الغضائري له معارض
بتوثيق النجاشي له المقدم عليه عند التعارض مع انه روى هنا حماد بن عيسى
وهو ممن اجتمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه فلا وجه لتضعيف الخبر
وهذه الاخبار كغيرها نص في ان الايقاب موجب لتحريم هؤلاء النساء على الواطي
وفي المسالك وغيره ان حد الايقاب المحرم لذلك ادخال بعض الحشفة ولو
قليلا وان لم يجب عليه الغسل لان الغسل لا يجب الا بغيبوبة جميع الحشفة والتحريم
لهؤلاء المذكورات يتعلق بادخال بعضها لان الايقاب لغة ادخال القضيب
فيصدق عرفا بمسماه بخلاف الغسل المعلق نصا وفتوى على غيبوبة الحشفة
التي كان معناه التقاء الختانين وفيه ان ما يحصل به التحريم بالمصاهرة
في غير المقام ما علق بالدخول والوطي ونحوهما من الايقاب فان ثبت اجماع

لانه وطي في الفرج فنشر الحرمة كوطي المراة ولان بنتها بنت من وطئه وامه قد حرمتا عليه كما لو كانت الموطوءة انثى م

الدخول وعلم استيفاء منفعة الوطي لم يحصل حم

على نشر الحرمة وان لم يحصل ذلك كان متبعا والا كان للتوقف فيه مجال
اذا عرفت ذلك فاعلم ان ام الموطوء تحرم على الواطي وان علت كالجدة
ام امه وام ابيه وان علتا تحريما مؤبدا لانهن امهات الموطوء وتحرم
ايضا بنت بنت الموطوء وبنت ابنه وبنت بنت بنته وان نزلن تحريما مؤبدا
واما الاخت فلا يتعداها التحريم الى ابنتها ولا الى اخت الاب وكلها الصدق
العرفي والظاهر الحاق الرضاع بالنسب هنا لعموم الرضاع لحمة كلحمة النسب
ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فيحرم عليه ام الموطوء رضاعا واخته
وابنته وان علون وسفلن دون بنت اخته الرضاعي كما لا يخفى فرع
الاول ان حكمهم بحرمة ام الموطوء واخته وبنته على الواطي هل يختص
بما اذا كان الموطوء حيا ام يعم الميت ايضا وجهان من الاصل وانه ليس
ولان التحريم يتعلق باستيفاء منفعة الوطي ولا يحصل بموته فالاول ومن اطلاق
الادلة وعدم الدليل على تخصيصها بالحي بحوته فالثاني وبه قال احمد في
الروايتين وقال بانه اشبه بالرضاع فانه ينشر كما ينشر الارتضاع من الميتة فكذلك الوطي
وفيه اولا ان الحكم في المقيس عليه ممنوع عندنا فضلا عن المقيس لاتفاق اصحابنا
على عدم نشر الحرمة بالارتضاع من الميتة وثانيا على فرض تسليمه كان القياس
مع الفارق لان الرضاع انما ينشر الحرمة لما يحصل به انبات اللحم وشد العظم
وهو يحصل من لبن الميتة وفيما نحن فيه ليس كذلك بل لم يحصل استيفاء منفعة
الوطي ايضا فالفرق واضح وثالثا لو سلمنا عدم الفرق بينهما فالقياس محرم عندنا
كما لا يخفى فالاقرب الاول لان المطلقات بل الخطابات الشرعية باجمعها انما

انما يتوجه الى الحي دون الميت فلا يشمله الاطلاق اصلا فلا نحتاج الى دليل
المخصص كما توهم على انه حكم ثبت على خلاف الاصل فنقتصر على المتيقن وهو الحي
لا غيره فبقي تحت الاصل والتدبر وعمومات الحل فلا اشكال في المسئلة ومنه يظهر
الوجه في اشكال القواعد ويظهر ايضا ضعف ما في جامع المقاصد من عدم استبعاد
التحريم فيه لعدم الدليل على التحريم كما عرفت الا ان يدعى الاجماع عليه وهو معلوم العدم
الثاني ان حكمهم بتحريم ام الموطوء وبنته واخته على واطيه هل يختص
بما لو كان الواطي رجلا والموطوء غلاما لم يبلغ الحلم كما يشم من الجواهر اختياره
وذهب اليه جماعة او يعم ما لو كان الموطوء رجلا كما يظهر من الجماعة
وصريح اخرين او يعم ما لو كان الفاعل غلاما صغيرا لم يبلغ الحلم سواء كان
المفعول غلاما او رجلا كما هو مختار جماعة وقواه في المنهاج ايضا اوجه
واقوال اقويها الاخير وفاقا للكثير من الاصحاب بل اكثرهم بل هو الظاهر من
اطلاق العبارة كغيرها من عبارات الجماعة بل صريح جمع من الاجلة منهم
الحلي والشهيدين والسيد في الرياض وثاني المحققين وغيرهم بل ادعى
على التعميم اجماعهم عليه بل حكايته مستفيضة كما سيظهر لك في ذيل المسئلة
وهو المتبادر من فتوى الاصحاب وساير الادلة فان المناط فيها ان وطي
الذكران من حيث هو سبب لنشر حرمة المصاهرة في هؤلاء المذكورات
على الواطي مطلقا وان ملاحظة كون الواطي رجلا والموطوء غلاما
او عكسه وغير ذلك من الاحتمالات جزء الموضوع حكمها مشكوك مدفوع
بالاصل فيجب رفع ساير الخصوصيات خارجة عن الموضوع فالموضوع

للحكم انما هو مطلق وطي الذكران في اي فرد حصل يثبت الموضوع ويتفرع
عليه الحكم حكم المصاهرة مطلقا سواء كان الواطي رجلا او غلاما لم يبلغ
الحلم والموطوء كذلك او كلاهما صغيران او كلاهما كبيران من غير فرق بين
ان يكونا حرين او عبدين او احدهما حرا والاخر عبدا قنا كان او مبعضا
مكاتبا كان ام لا ولعل ما ذكرناه هو السر في تعداد المسألة في طي مسائل
المصاهرة ولا ينافي ما ذكرناه مع اختصاص بعض الاخبار بوطي الرجل للغلام ٢ حرمتهم
فانه فرد من افراد الموضوع والخصوصية غير معتبر فيه وذلك لان الناس غالبا
لا يميلون بوطي الرجل الذي له لحية فضلا عن الكهل والشيوخ وكانوا مائلين
الى الاطفال الذين كانوا مراهقا للبلوغ فوقع السؤال عنهم وهو لا يدل على
نفي الحكم عن غيرهم بل يمكن استفادة الحكم من الجواب الوارد في الاخبار
على الاطلاق كما بيناه ومنه يظهر الوجه في ضعف ما في الجواهر من القول باختصاص
حرمة المصاهرة في المذكورات بما لو كان الواطي رجلا والموطوء غلاما
اقتصارا بمورد النص لما عرفت التعميم من النص وكونه من افراده لا لانه
المخصص منها وكون الخصوصية جزءا للموضوع والحكم كما زعمه
على ان الخصوصية اذا كانت معتبرة في موضوع الحكم فهي كثيرة نحو كون الرجل
زيدا او عمرا وقصيرا او طويلا وكون الغلام ابيضا او اسود اهزلا او سمينا
وغير ذلك منهما فلا بد من القول بكونها جزءا للموضوع اذ لا مرجح
لتخصيص بعضها على الاخر مع انه لم يقل به احد بل لا يليق التكلم بهذه
الكلمات لاحد فضلا عن جعلها جزءا في موضوع الحكم فتدبر فظهر ان

ان كلها خارجة عن الموضوع وقيود زائدة عنه فتدبر وربما يظهر
من بعضهم ان الخلاف هنا مبني على الخلاف في نشر حرمة المصاهرة
بالزنا زعما منهم ان من قال بالحرمة هناك قال هنا بالتحريم تحريم المصاهرة
على التعميم ومن قال بعدمه في تلك المسألة اكتفى هنا في نشر الحرمة بما لو كان
الواطي رجلا والموطوء غلاما اقتصارا بمورد النص ويدفع في غير محله
وفيه اولا ما عرفت دلالة النص على التعميم وثانيا ان كلا من المسألتين
غير الاخر وموجب كل منهما غير موجب الاخر فان ما يحرم في الزنا ما يلده
من البنات وفي مسئلتنا هذه يحرم ما يتولد منه لا ما يلده فاختلف الموجبان
وان القياس محرم عندنا ويؤيد ما ذكرناه ان بعض القائلين بعدم
نشر حرمة المصاهرة في الزنا والقائلين بجواز تزويج بنت المزني بها
وامها على الزاني قال هنا بتحريم المصاهرة على التعميم مطلقا بل في السرائر والروضة
والجامع المقاصد حكى اجماع الاصحاب على التعميم قال في السرائر بعد الفتوى
بعدم نشر حرمة المصاهرة في الزنا قال ومن اوقب غلاما او رجلا حرم على
اللائط الموقب بنت المفعول به وامه واخته ويدخل في تحريم الام تحريم
الجدة وان علت لانها ام عندنا وكذلك بنت البنت وكذا بنت ابن بنته
وان سفلن لانهن بناته حقيقة واما بنت اخته فانها لا تحرم لانها بنت
الاخت ليست اختا ثم قال ويدل على تحريم ذلك اجمع اجماع اصحابنا عليه فهو الدليل
القاطع عليه واستدلال المخالف علينا في تحليل هؤلاء المذكورات بان الاصل
الاباحة وبظواهر القرآن كقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء الاية وقوله تعالى

واحل لكم ما وراء ذلكم غير لازم علينا لانا نعدل عن ذلك بالدليل الذي
هو اجماعنا انتهى كلامه بعبارته وقال في الجامع المقاصد ولا فرق في الموطوء بين
ان يكون المفعول رجلا او غلاما وهذا معتقد اطباق اصحابنا وقال في
الروضتين ومن اوقب غلاما او رجلا حرمت على الموقب ام الموطوء وبنته واخته
من النسب اجماعا ومن الرضاع على الاقوى وقال في الرياض ومن لاط
بغلام او رجل حرمت على اللاطي ام الموطوء وبنته واخته ونحوها غيرها
من عبارات الاصحاب وكلها كما ترى تنادي بالدلالة على التعميم المطلق كتعبيرهم
بلفظة من وهو من الفاظ العموم وكذا قولهم تحريمهن على الموقب وهو باطلاقه
يعم الرجل والغلام بل الغلام من الطرفين كما كان الرجل كذلك بل يعم الحر والعبد
مطلقا كما قررناه انفا فالموضوع هو الايقاب المطلق نعم بل كلها صريح في ان
اجماع الاصحاب على التعميم المطلق نعم غاية الباب ان في الصغيرين
او احدهما كان الواطي صغيرا يتعلق حكم الحرمة على وليه واذا بلغ واحتلم
تعلق بنفسه فظهر ما ذكرناه ان نظرهم لم يكن الى حرمة المصاهرة
في الزنا بل القائلين بالتعميم هنا الى مجرد وطي الذكران مطلقا سواء كانا عالمين
بالحرمة ام لا باقسامه المتقدمة ولا يبقى اشكال في المسألة بحمد الله والمنة
الثالث قال في القواعد ولو اوقب خنثى مشكلا او اوقب فالاقرب
عدم التحريم ولعله للاصل والشك في السبب واورد عليه بانه ان كان
مفعولا وكان الايقاب بادخال تمام الحشفة فيه حرمت الام والبنت والاخت
على واطيه بناء على نشر الزنا الحرمة وان كان فاعلا فالانثى الذكورات

٢ وعن النهاية ومن فجر بغلام فاوقب حرم عليه العقد على امه واخته وبنته على جميع الاحوال م
اي سواء كان الواطي ام لا وبالموطوء كذلك
صح صح صح

٢ كان نظرهم فيهم

المذكورات جميعا على حرمته كما انه هو حرام على الرجال وتهديد نعم بعد
تسليم شمول الام التي تحرم ابنتها بالزنا بما له بالنسبة الى ما يلده بان المراد
نفي الحرمة من حيث الايقاب الذي قد تقدم عدم اعتبار دخول تمام الحشفة
فيه لا من حيث الزنا ولا من حيث الشك في ذكوريته وانوثيته وقد تقدم
ايضا ان الذي يحرم بالايقاب ما يتولد منه لا ما يلده وفي الزنا ما يلده فاختلف
موجبهما فكان القياس به مع الفارق مع قطع النظر عن حرمته وايضا
انهم ذكروا في باب ارث الخنثى المشكل بانه اذا كان زوجا كذا وان كان زوجة
كذا وهذا يقضي بجوازه على الرجال والنساء ولا دليل على تحريمه على الرجال
كما توهم فتدبر هذا كله فيما لو كان ايقاب الغلام سابقا على تزويج هؤلاء المذكورات
واما لو كان تزويجهن سابقا على الايقاب فان كان العقد والدخول معا سابقا عليه
فلا تحرم احديهن على الموقب اجماعا بل اتفاقا كما في التذكرة وغيره وعلى الاظهر لو كان عقدها
المجرد عن الدخول سابقا عليه للاصل المؤيد بعموم ان الحرام لا يحرم الحلال فيحمل اطلاق
الاخبار عليه مع تبادره منه دون غيره ولا اشكال فيه خلافا للمحكي عن ابن ابي سعيد في الجامع
مرة حيث قال بانفساخ عقد المرأة بالايقاب عليها لمرسل ابن ابي عمير عن ابي عبد الله
في الرجل يأتي اخا امرأته فقال اذا اوقبه حرمت عليه المرأة وهو ظاهر في عموم التحريم كاطلاق بعض الاصحاب
وضعفه المصنف في النافع والمفيد في المقنعة بل صريح النهاية والجامع قال ومن فجر بغلام فاوقب حرم عليه
العقد على امه واخته وبنته على جميع الاحوال وضعف الكل واضح اما المرسلة وان كانت
من ابن ابي عمير وهي في حكم الصحيحة لكنها لا يقاوم معارضتها مع الاصل والاتفاق على مخالفتها
ويوهنها ترك العمل بها من اجلة الاصحاب فلا يعبأ بها واما الاطلاق فتارك الاصحاب فيحمل على

ما اتفقوا عليه فلا فسلم انصرافه الى ما نحن فيه واما النسبة الى الجماعة فغير معلوم واما عبارة
النهاية فالمتبادر منه سبق الايقاب على العقد عليهن ولعل نظره في الدلالة على تعميم
التحريم الى ذيل كلامه وهو قوله على جميع الاحوال وهو توهم لارجاعه الى صدر كلامه فيكون
عمومه راجعا الى ما بيناه في اصل المسئلة فصار معنى كلامه ان من اوقب بغلام حرمت عليه
بعده تزويج امه وبنته واخته على جميع حالات الايقاب من ان يكون الموقب رجلا او صبيا
لم يبلغ الحلم او حرا كان ام عبدا مبعضا كان ام لا مكاتبا كان ام لا وكذلك الموطوء ولذا
تذكر بلفظه من عمومه لا يشمل المفروض المسئلة فيكون شاهدا لنا لا علينا فلا بد من المضادة
الى استصحاب الحلية الذي لا يقدح في جريانه انقطاع ذلك النكاح بالطلاق كما لا يخفى
نعم العمل به احوط بمعنى تفريقهما بالطلاق وهو غير ما ذكروه ولذا سكاني مرة اخرى
حيث قال مصرحا بالتحريم هنا لو كان الايقاب بعد العقد ويعني وقبل الدخول وفيه
ان لا دليل على هذا التفصيل الا ظاهر المرسلة المتقدمة وهو قد تقدم الكلام فيه ومخالفتها
مع الاجماعات المستفيضة والاصل والاستصحاب المعتضدين باطلاق الاصحاب فلا يصلح
لتخصيصها بها فلا وجه لتامل صاحب الرياض في المسئلة لعدم دليل صالح للمعا
مع ما تقدم وان كان هو احوط بل الاجتناب مطلقا مقتضى الاحتياط
ثم يتفرع على الاول انه لو طلق زوجته التي قد اوقبه
اخيها حين التزويج فهل يحرم عليه تجديد عقدها ام لا وجهان
بل قولان فالذي يظهر من الشيخ ره في الجواهر تبعا للروضة وجماعة عدم الحرمة تمسكا
باستصحاب الحلية السابقة الثابتة لم قبل الطلاق ولا يقدح في جريانه هنا
انقطاع النكاح بالطلاق وفيه ان جريان الاستصحاب قبل الطلاق انما هو لبقاء

هو في بقاء الفراش الذي كان ثابتا له قبل الايقاب وبسببه صار محل الشك
في البقاء فيستصحب وهو قد انقطع بالطلاق في مفروض المسئلة وكانت المسئلة
تحت اطلاقات من سبق عقده الايقاب على العقد الجديد فكان عليه حرامها
وبعد تخصيص الاصل والعموم المتقدم فلا يجري الاستصحاب الا ان يقال بعدم
تبادر مثله من المطلقات وهو كما ترى فان العرف يفهم ذلك منها قطعا
نعم لو كان الطلاق رجعيا ورجع عليها في العدة فلا شبهة في جريان
الاستصحاب في حليتها له كما لا يخفى فالاقوى الحرمة وعدم جواز تجديد العقد عليها
بعد عدتها منه وفاقا للرياض والمنهاج وجماعة من المحققين فتدبر
الثالث ان الحرمة الثابتة بالايقاب عليهن هل يختص بالواطي وهؤلاء المذكورات
او يتعدى الى اولاد الواطي والموطوء الاظهر الاول فلا باس بنكاح ولد الواطي
ابنة الموطوء او اخته او امه وفاقا للاكثر بل لا خلاف فيه كما في الجواهر وغيره
للاصل المؤيد بعمومات الحل كتابا وسنة وبعض المعتبرة بانه حكم ثبت على
خلاف الاصل فيقتصر على مورد الدليل ولا اشكال فيه ولكن في مرسل موسى بن
سعدان ما ينافي ذلك قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فاتاه رجل فقال
له جعلت فداك ما ترى في شابين كانا مضطجعين فولد لهذا غلام وللاخر
جارية ايتزوج ابن هذا ابنة هذا قال نعم سبحان الله لم لا يحل فقال انه كان
صديقا له فقال وان كان فلا باس فقال انه كان يكون بينهما ما يكون بين
الشباب قال لا باس فقال انه كان يفعل به قال فاعرض بوجهه ثم اجابه
وهو مستتر بذراعه فقال ان كان الذي كان منه دون الايقاب فلا باس

ان يتزوج وان كان قد اوقب فلا يحل له ان يتزوج الا ان القائل به غير موجود
مع كونه فاقدا لشرائط الحجية فلا يجوز العمل به الا ان يحمل على الكراهة كما حمله الجماعة
والله العالم الثالث انه هل لو فجر بالغلام او الرجل فيما دون الايقاب الوطي
فهل يحرم عليه هؤلاء المذكورات ام لا الاظهر العدم للاصل المؤيد بعمومات
الحل كتابا وسنة وان الحرمة الثابتة بالمطلقات معلقة بالايقاب الذي هو
التقاء الختانين ودخول تمام الحشفة بناء على عدم تمامية الاجماع او ادخال بعض الحشفة
بناء على ان الادخال لغة هو ادخال القضيب بعضه وعرفا بادخال بعضها بل مسماه
وان لم يجب عليه الغسل ان تم الاجماع عليه فكيف كان لم يحصل هنا ما علق به التحريم
فلا يشملها المطلقات وبقي العمومات والاصل سليمان عن المعارض فتدبر
الرابع ان التحريم الثابت لهؤلاء المذكورات هل يختص بالواطي ام يعم الموطوء
به ايضا وجهان بل قولان الاظهر الاول فلا يحرم على المفعول به بنت الفاعل ولا امه
واخته اجماعا كما في التذكرة والروضة وغيرهما للاصل ولان هؤلاء غير منصوص
عليهن في التحريم عليه فيدخل تحت عمومات الحل كتابا وسنة وحكى الشيخ عن بعض
الاصحاب التحريم عليه ايضا ولعله لاحتمال ان الضمير في الاخبار كان راجعا الى كل
من الفاعل والمفعول ولذا كان التجنب احوط وفيه الظاهر عدم جواز مثل ذلك
لغة الا على ضرب من المجاز المقطوع بعدمه هنا كما هو واضح مع انه الاجماع على
خلافه فيدخل تحت عموم واحل لكم وعموم فانكحوا ما طاب لكم فتدبر ولكن مع
ذلك كله الاحتياط فيه حسن المسئلة الخامسة اذا عقد المحرم مطلقا حج كان
احرامه او لعمرة نفل كان او بفرض بعد انشاء الاحرام كان او قبله على امراة فان كان

فان كان عالما بالحرمة حرمت المعقود عليها عليه ابدا مطلقا وان لم يدخل بها
اجماعا بقسميه كما في الجواهر ونقله في الرياض والمسالك وعن الانتصار
والخلاف والتذكرة والمنتهى والغنية وغيرها من كتب الاجلة بل في الجواهر
نقله اما مستفيض او متواتر وهو الحجة مضافا الى خبر زرارة وداود بن
سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام وخبر اديم بياع الهروي عنه ايضا
انه قال والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لم تحل له ابدا وهي باطلاقها
دالة على تحريمها له وان لم يدخل بها ايضا وبمفهومها على عدمها مع عدمه
وان دخل بها ولكن لو كان جاهلا فسد عقده اجماعا كما في الجواهر والرياض
وعن التذكرة وغيرها للاخبار المستفيضة من الصحاح والموثقة وغيرها
من المعتبرة وهي كثيرة منها المروي عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام
قال ليس للمحرم ان يتزوج ولا يزوج فان تزوج او زوج محلا فتزويجه باطل
ورواه الصدوق ره باسناده عن عبد الله بن سنان مثله الا انه قال يزوج محلا
وزاد فيه ان رجلا من الانصار تزوج وهو محرم فابطل رسول الله نكاحه
ومنها المروي عن ابي الصباح الكناني قال سالت ابا عبد الله عليه السلام
عن محرم تزوج قال نكاحه باطل ومنها المروي عن ابن سنان عن ابي عبد الله
عليه السلام قال سمعته يقول ليس ينبغي للمحرم ان يزوج ولا يزوج محلا
ومنها المروي عن ابي عبد الله عليه السلام قال المحرم لا ينكح ولا ينكح ولا يشهد
فان نكح فنكاحه باطل ومنها المروي عن ابن ابي عمير عن صفوان عن معوية
بن عمار قال المحرم لا يتزوج ولا يزوج فان فعل فنكاحه باطل ونحوها غيرها

وهي باطلاقها وان كان شاملا لصورة العلم وعدمه الا انها مقيد
بالخبرين المتقدمين فتنصرف بما لو كان جاهلا ولكن لم تحرم عليه
مع عدم الدخول على الاظهر الاشهر بل المشهور بين اصحابنا بل اجماعا كما في [2] كما في الرياض والجواهر وغيرهما
التذكرة وعن المنتهى وغيرها بل لا اجد فيه خلافا الا لمن نحيا للاصل المؤيد
بمفهوم الخبرين المتقدمين ونحو الاجماعات المنقولة وغيرها فيجوز له
تجديد العقد عليها بعد احلاله خلافا للمرتضى وسلار فحرماها لا ابدا
بمجرد العقد عليها كما في صورة العلم لاطلاق خبر اديم بن الحر الخزاعي
عن الصادق عليه السلام ان المحرم اذا تزوج وهو محرم فرق بينهما ولا
يتعاودان ابدا وخبر حكم بن عيينه سئلت ابا جعفر عليه السلام عن محرم
تزوج امراة في عدتها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا وخبر ابراهيم بن الحسن عن ابي عبد الله
ان المحرم اذا تزوج وهو محرم فرق بينهما ثم لا يتعاودان ابدا وفيه اولا ان الخبرين
ضعيفين لا يقاوم المعارضة مع ما تقدم وثانيا ان الخبرين باطلاقها معارض مع مفهوم
الخبرين الاولين الدالين باطلاقه على عدم حرمتها للجاهل مطلقا وان دخل بها
محرما فيجب طرحهما او الجمع بينهما بحمل احدهما على الآخر ولا ريب في ان حمل هذا المنطوق
على ذلك المفهوم اولى من عكسه فيحمل عليه فصار المعنى ان المحرم اذا تزوج عالما
فرق بينهما ولا يتعاودان فظهر انهما باطلاقها لم يكن مرادا والشاهد عليه خبر محمد بن قيس [2] فيبقى الجاهل تحت اصالة الحلية وعمومات الكتاب والسنة
عن ابي جعفر عليه السلام في رجل ملك بضع امراة وهو محرم قبل ان يحل فقضى ان يخلي
سبيلها ولم يجعل نكاحه شيئا حتى يحل فاذا احل خطبها ان شاء فان شاء اهلها
زوجوه وان شاؤا لم يزوجوه بل يمكن وهو ظاهر في عدم الحرمة بل يمكن استفا

دخوله بها حتى من لفظه ملك بضعها اي تصرف بها بل هو المتبادر منه مؤيدا بالطلاق
المفهوم لا يقال ان المقيد والمخصص لزم ان يكون اقوى دلالة من العام والمطلق
وان دلالة المفهوم بناء على اعتباره اضعف من دلالة المنطوق فلا يصلح
ان يكون مخصصا لهذا المنطوق لانا نقول ان ما ذكرت انما سلم في تخصيص
المنطوق بالمفهوم من حيث هو لا مع تأيده بالمرجحات الخارجية والمرجح هنا
كثيرة من اعتضاده بالاصل والعمومات والاجماعات المحكية ومنطوق خبر محمد بن
قيس وغير ذلك مما دل على معذورية الجاهل ما لم يعذر غيره فظهر ان هذا المفهوم
اقوى من ذلك المنطوق مع اعراض الاصحاب عن العمل باطلاقها كما ترى فكيف كان
لا اشكال في ان المستفاد من الادلة بل التصريح من جملة الاجلة انها لم تحرم مؤبدا
على الجاهل بالتحريم مطلقا وان دخل بها حال احرامه للاصل وغيره خلافا
وهو لا شهر عند اصحابنا بل المشهور بينهم بل عليه الاجماع من الشيخ والتذكرة كما
لا يخفى خلافا للخلاف والكافي والغنية ومحكي السرائر والوسيلة فحرموها بالدخول
بها هنا قياسا على ذات العدة بل عن الاول الاجماع دعوى الاجماع عليه وفي الجواهر
ان دعوى الاجماع غير محققة وعلى فرض تسليمه فموهون بمصير الاكثر على الخلاف بل
باجماع الشيخ والتذكرة المعتضدين بالاصل والعمومات وغيرهم وان القياس
على ذات العدة فغير جائز عندنا سيما مع كونها مع الفارق فلا يبقى لهم
دليل صالح لان يفتى به الا التمسك باطلاق الخبرين وقد عرفت تقييدها
بمفهوم الخبرين الاولين قال في الجواهر ربما يستفاد من الفقيه وجود خبر دال [2] فلا يصلح للاستدلال به
عليه حيث قال يعني ابا عبد الله عم ان تزوج امراة في احرامه فرق بينهما ولم تحل له

لم ابدا بل في رواية سماعة لها المهر ان دخل بها وفيه ان غاية ما ذكره في الفقيه رواية
مطلقة كساير الاطلاقات وبعد تقييدها بمفهوم الخبرين فلا وجه للاستدلال
باطلاقها مضافا الى عدم دلالتها على الدخول بها اذ ليس فيه الا لفظ التزويج ومعناه
اتخاذه زوجة وهو ~~اعم من~~ يحصل بمجرد العقد ايضا نعم رواية سماعة تم
دلالته عليه ولكن لا يمكن الفتوى بمثله لا سيما مع مخالفتها لما تقدم فتدبر فرع
الاول انه هل تحرم عليه المرأة لو عقدها حال الاحرام عالما بالتحريم
بالعقد الفاسد ام لا الاظهر العدم للاصل المؤيد بانصراف اطلاق
الادلة اليه ولانه حكم ثبت على خلاف الاصل بالاجماع والدليل الوارد عليه
فيقتصر بمورد الدليل والمتيقن منهما الصحيح فبقي غيره تحت الاصل عموما
الحل وهو المتيقن من معقد الاجماعات بل هو المستفاد من اطلاق
كلمات الاصحاب بل تصريح جماعة منهم بان مرادهم من العقد هنا
وفي العدة هو الصحيح منه لا العقد الفاسد لان الالفاظ موضوعة
للمعاني الصحيحة النفس الامرية ولا شبهة في ان المطلقات ينصرف اليه الى
ما هو الصحيح عند الشارع ولا يشمل غيره خلافا للمحكي عن التحرير مرة
بان المراد منه ما يعتقد صحته وان كان فاسدا في الواقع ومستنده غير واضح
بل فساده واضح لان اعتقاده بالصحة لو كان كافيا في ترتب الاحكام عليه
فلا يبقى وجه في تحقيق الواقع في كل واقعة اذ بعد ظهور الفساد في الاعتقاد
لا يترتب عليه اثر في الظاهر مثلا لو عقدها بالعقد الفاسد في حال احرامه باعتقاد
صحة العقد وانه جامع لشرائط الصحة فلا بد من ترتب احكام الحرمة عليه لقا

عليه فلو ظهر فساده فلزم القول بعدم ترتب الآثار عليه وقلنا بانها حرام عليه
ايضا مع انه لم يقل به احد نعم ترتب الاحكام الظاهرية على اعتقاده انما
يصح ما لم ينكشف الخلاف وبعد كشف الخلاف بطل حكم الظاهري لان اعتباره
انما هو بسبب مصادفته للواقع فبعد ظهور عدمه لا يبقى اثر لهذا الاعتقاد
فلا معنى لترتب الآثار عليه نظير ترتب آثار الملكية على المقبوض وبعد معلومية
كونه غاصبا لم يترتب على يده آثار الملكية السابقة ونحوه قاعدة حمل فعل المسلم
على الصحة فانه يصح ما لم ينكشف فساد فعله ولعل نظره في هذا القول الى
هذه القاعدة وضعفه ظاهر وخلافا للجواهر مرة ثانية حيث قال ان النكاح
والتزويج موضوعان للاعم من الصحيح والفاسد مع انك قد سمعت خبر الحكم
المشتمل على التزويج في العدة وهو فاسد مع قطع النظر عن الاحرام وفيه اولا
ان حال التزويج في العدة مع التزويج في الاحرام واحدة وكان هذا معارضه
بالمثل انه من قال بان المراد منه الصحيح الذي لولا هذا المانع لاثر اثره قال به
في العدة بذلك اذ هو ايضا مانع مثل الاحرام والعقد على ذات البعل ايضا كذلك
وليس نظره الى هذا بل نظره الى كون العقد واقعا على وجه كان جامعا
لجميع الشرايط المعتبرة فيه من الماضوية والعربية وصدوره من البالغ العاقل
المختار وغير ذلك مما اعتبر فيه ولاقما لتاثيره الا وقوعه في الاحرام والعدة
وكونها ذات بعل ولولاها لوقع صحيحا فما ذكره مغالطة ~~وليس هنا النظر~~
فكيف كان لا اشكال في انه لو وقع فاسدا لم يؤثر في الحرمة الابدية عليه
وان وقع في الاحرام وان اعتقد صحته ايضا بل وان دخل بها ايضا على الاظهر

ونظايره في الفقه كثيرة ومنها نكاح الشغار فانه لم ينعقد لفقد شرط صحته
ولذا قالوا بعدم ترتب الاثر عليه وهو الظاهر من النصوص والمنساق
من الفتاوى فتدبر الثاني ان الوطي بالزوجة في حال الاحرام لا يوجب
الحرمة المؤبدة ام لا الاظهر لا تشمله العدم للاصل المؤيد بعموم التعليل المتقدم
ان الحرام لا يحرم الحلال وبالاجماع المحكي في الرياض والجواهر وغيره فلا تحرم
عليه مطلقا وان كان عالما بالتحريم ايضا ولا فرق في ذلك بين كونها زوجة
دائما او منقطعا او محللة عليه بملك اليمين وغيره كما لا فرق في ذلك بين الوطي
في القبل والدبر ايضا ومنه يظهر الوجه في عدم حرمتها عليه بتقبيلها او مسها او ملاعبتها
بشهوة والنظر اليها بشهوة والملامسة بشهوة من غير جماع بالاولوية كما لا يخفى
الثالث انه لو افسد احرامه فهل يجوز له ان يتزوج الاظهر العدم لان حكم الفاسد
فيما يمنع حكم الصحيح سيما اذا كان الغرض من افساد احرامه صحة التزويج له
للاستصحاب فانه ثبت عليه الحرمة في حال الاحرام فبعد افساده احرامه
للشك فيستصحب الرابع لو عقد المحرم لغيره محلا كان الغير او محرما هل بطل
العقد ام لا الاظهر الاول لصدق العرف على انه عقد وقع من محرم فكان
منهيا عنه فيكون العقد باطلا مضافا الى المروي عن الصادق عليه السلام
المحرم لا ينكح ولا ينكح ولا يشهد فان نكح فنكاحه باطل الخامس لو وكل
محل محلا في التزويج فعقد له الوكيل في حال احرام الموكل لم يصح النكاح سواء حضر
الموكل ام لا وسواء علم الموكل ام لا لان الوكيل نائب عن الموكل وفعله مسند اليه
في الحقيقة وهو محرم عليه فكذا الوكيل فكان النكاح باطلا لاطلاق الادلة السادس

السادس لو وكل محرم محلا في التزويج فعقد الوكيل والموكل محرم بطل العقد لما مر وان ٢ والوكالة محرم
كان عقده بعد احلاله لم يصح العقد وان كانت الوكالة باطلة ولا يبطل النكاح
ببطلان الوكالة لان الاذن في النكاح وقع منه له مطلقا لكن ما شاول حالة
الاحرام يكون باطلا وما شاول حالة الاحلال يكون صحيحا والوكالة اذا اشتملت
على شرط فاسد بطل ذلك وبقي الاذن المجرد ويجوز له التصرف في فعل الموكل فيه
وان كان العقد فاسدا فكذا افساد في بعضه لا يمنع نفوذ التصرف فيما يتناوله
الاذن على وجه الصحة فيكون هذا العقد الواقع في حال احلال الموكل واقعا
من اهله وصادرا في محله ولا مانع له من الصحة تذنيب لو وكل صبي رجلا
في تزويج امراة فاوقعه الوكيل في حال بلوغه فهل وقع صحيحا ام لا الاظهر العدم
لان الوكالة هنا لا عبرة بها في تلك الحال ولا في ثانيه ولم يوجد منه الاذن فيه
في ثاني الحال ولا في اوله على وجه يكون العقد صحيحا فلا يجوز القياس بما تقدم لانه مع
الفارق السابع لا يجوز للمحرم ان يشهد بالعقد بين المحلين ولو شهد
فعل حراما ولكن انعقد النكاح عندنا لان النكاح لا يعتبر في صحته الاشهاد
لما روي عن النبي صلعم لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يشهد ولقول الصادق عليه السلام
وقد سئل عن المحرم يشهد على نكاح المحلين قال لا يشهد وهو ظاهر في الحرمة خلافا
لبعض الشافعية فانه قال بالجواز لانه لا مدخل للشاهد في العقد فاشبه الخطيب
وفيه ان القياس مع الفارق فان الخطبة في الاحرام انما وقع لايقاع العقد في حال
الاحلال ووصلة الى الحلال واما الشهادة فانه في نفسه كان منهيا عنه لو كان
على عقد المحلين ولو كان على عقد المحرم فانه معونة على فعل الحرام فكان حراما ٢ فكان حراما م

الثامن لو شهد وهو محرم صح العقد وفعل حراما ولو اقام الشهادة بذلك
لم يثبت بشهادته النكاح اذا كان تحملها وهو محرم قال الشيخ والاقوى ثبوته بها اذا اقامها في
حال الاحلال ويشكل باستلزامه اباحة البضع المحرم كما لو عرفت العقد والتزويج
بغيره ولا تحرم عليه الشهادة بالعقد حالة احرامه بحرم عليه قاصمعا في تلك الحال
ومحالو تحملها محلا وقيل لو قلنا بان التحريم مخصوص بالعقد الذي اوقعه المحرم كان
وجيها وهو جيد التاسع اذا اتفق الزوجان على وقوع العقد حالة الاحرام
بطل وسقط المهر ان كانا عالمين بالحرمة او جاهلين ولم يدخل بها لفساد
اصل العقد الموجب ولو دخل بها وهي جاهلة بالتحريم ثبت لها مهر المثل او المسمى
على اختلاف القولين في المسئلة بما استحل من فرجها وفرق بينهما كما صرح بها في الاخبار
وكلها مما لا اشكال فيه ولو اختلفا فادعى احدهما وقوعه حالة الاحلال وادعى الاخر وقوعه
حالة الاحرام فان كان هناك بينة حكم بموجبها وان لم يكن هناك بينة فان كانت
الزوجة المدعية لوقوعه في الاحرام وانكر الرجل فالقول قوله مع يمينه عملا باصالة
الصحة فاذا حلف ثبت النكاح وليس لها مطالبة المهر مع عدم الدخول بها
ولو كانت قبضته لم يكن للزوج استعادته وان كان الزوج هو المدعي
لوقوعه حالة الاحرام وانكرت المراة فالقول قول المراة مع يمينها فان حلفت حكم
بفساد العقد في حق الزوج لانه ادعى فساده ويحكم عليه باحكام النكاح الصحيح فان كان
قد دخل بها وجب عليه المهر كلا للرواية وان لم يكن دخل بها قال الشيخ يجب عليه نصف
المهر وقال الفاضل في التذكرة يجب عليه تمام المهر والوجه الاول لان الزوجة هي المدعية
لانشاء العقد وغايته جعل التفريق بمنزلة الطلاق ولا مقتضى القاعدة عدم استحقاقها

استحقاقها الا تماما ضرورة انه قدمت عليه فكيف كان لو اشكل الامر ولم يعلم هل وقع العقد
في الاحرام او الاحلال صح العقد للاصل قال الشيخ والاحوط تجديد العقد لان
العقد الاول ان وقع في الاحلال لم يضره الثاني والا كان مبيحا للوطي ولا باس
ثم ان العاقدان وطئ في الاحرام لزمه المهر اما المسمى ان كان قد سماه والا مهر المثل
ويلحق به الولد ويلزمها العدة وان لم يدخل بها فلا يلزمه شيء من ذلك فتدبر
العاشر هل يجوز للمحرم طلاق زوجته حالة الاحرام ام لا الاظهر الاشهر نعم بل عليه الاجماع
كما في التذكرة وغيره لرواية ابو بصير في الصحيح عن مولينا الصادق ع انه قال المحرم يطلق
ولا يتزوج ولا فرق في ذلك بين ان يكون الطلاق رجعيا او خلعا او لعانا او ظهارا
او غير ذلك من اسباب الفرقة فان المنهي عنه هو النكاح لا الطلاق ولا اشكال فيه
الحادي عشر هل يجوز للمحرم ان يراجع زوجته المطلقة رجعيا في حال احرامه ام لا
الاظهر الاشهر نعم بل عليه الاجماع في التذكرة وهو الحجة مضافا الى اطلاق قوله تعا
وبعولتهن احق بردهن في ذلك وقوله تعالى فامساك بالمعروف او تسريح باحسان
ولان ش هو المراجعة ولم يفصل ولانه ليس باستيناف عقد بل ازالة مانع عن الوطي
فاشبه التكفير عن الظهار خلافا لبعض العامة قالوا بعدم الجواز لانها استباحة فرج
وهو المقصود من العقد فلا يجوز في الاحرام كعقد النكاح وفيه ان القياس مع الفارق
فان بالعقد يملك الاستمتاع بخلاف الرجعة فان الاستمتاع مملوك له قبلها
اذ لا يخرج بالطلاق الرجعي عن حكم الزوجية ولذا يتوارثان كل منهما عن الاخر
فلا اشكال في الجواز فتدبر الثاني عشر هل يجوز شراء الاماء في حال الاحرام
ام لا المشهور بين الاصحاب نعم للاصل المؤيد بعدم وجدان الخلاف لكن

لكن لا يجوز له مفارقتهن اجماعا كما في التذكرة وغيرها لان الشراء غالبا لا يكون الا للفائدة
الاستخدام فكان جائزا سواء قصد به التسري ام لا ولانه ليس بموضوع للاستباحة
في البضع فاشبه شراء العبد ولذلك ابيح له شراء من لا يحل وطؤها ولم يحرم الشراء
في حال يحرم فيه الوطي بل لا خلاف فيه ويؤيد ما ذكرناه ما رواه سعد بن سعد
عن مولينا الرضا عليه السلام في الصحيح قال سألته عن المحرم يشتري الجواري ويبيع قال
نعم بل اطلاقه يعم جوازه بقصد التسري ايضا فان الممنوع عنه هو العقد
بالنكاح لا البيع فاذن لو اشترى حالة الاحرام جارية للتسري بها احتمل فساد
العقد لان الغرض الذي وقع البيع لاجله محرم كعقد النكاح ويحتمل الصحة لان الغرض
عارضي فلا يؤثر في صحته الاصلية وهو الاظهر الثالث عشر لو تزوج
المحل المحرمة حالة احرامها فهل حكمها حكم تزويج المحرم في الحرمة الابدية ام لا
وجهان بل قولان فالذي ذهب اليه في الرياض تبعا للمشهور الثاني اقتصارا
فيما ثبت على خلاف الاصل بالدليل والاجماع بمورد الدليل والمتيقن من معقد
الاجماع فلا ... فاصالة الاباحة سليمة عن المعارضة في حق المحرمة وما ذهب
اليه الشيخ في المحكي عن الخلاف وتبعه شيخنا في الجواهر الاول مستدلا بدعوى
الوفاق ودلالة الاخبار وقاعدة الاحتياط واجاب عنه في الرياض بمنع
ظهور الوفاق وعدم وقوفه على الاخبار وعدم حجية الاحتياط واورد عليه
في الجواهر بانه يمكن اثباته بقاعدة الاشتراك وبارادة الجنس من الالف
واللام في بعض النصوص السابقة ونحو ذلك وقال بعد ذلك في دفع
المنع الا ان يدفع الاول بان الاشتراك في المعنى الصالح وقوعه منهما

[Margin:] اوهو المحرم ...

منهما والفرض ان النصوص دلت على تزويج المحرم بمعنى اتخاذه زوجة وهو
معنى يختص بالرجال فلا تشمله قاعدة الاشتراك والثاني ان الجنسية مع فرض
ارادتها يراد منها الجنس في معنى اللفظ والفرض ان المحرم خاص بالذكر
فيكون المراد الجنس من هذا المعنى فلا يشمل المحرمة ثم امر بالتأمل فيه فقال
وفي الجميع نظر اما الاول فلا ريب في شمول قاعدة الاشتراك اياه
بعد معلومية كون ذلك من احكام الاحرام المفروض اشتراكه بين الرجال
والنساء لكل حكم ثبت فيه للرجال ثبت للنساء الا ما اخرج فاذا ثبت حرمة
التزويج لهم ثبت حرمة التزويج لهن وان اختلف معنى التزويج لكل منهما
باتخاذ الزوجة والزوج ومن هنا لم يتوقف احد في اثبات غير هذا الحكم من جهة
التزويج والتوليد منه ونحو ذلك للنساء واما الثاني فالمراد جنسية المحرم
بمعنى الشخص المتصف بالاحرام الذي لا ريب في شموله للمذكر والمؤنث كما هو واضح
وفيه اما في الاول فان قاعدة الاشتراك كلية ممنوعة اذ لكل منهما احكام
مختصة غير ما يختص بالاخر الا ما ثبت اشتراكه وان كانا مشتركين في لفظ كونهما
محرما وهو لا يدل على اشتراكهما في جميع الاحكام وثبوت حرمة التزويج
لهم لا يدل على ثبوتها لهن لامكان الفرق بينهما كما فيما لو كان العقد
في العدة وان احدهما عالم بالتحريم دون الاخر فتثبت الحرمة المؤبدة
في حق العالم منهما دون الجاهل منهما وكذا في المحرمين لو كان احدهما عالما
دون الجاهل واما في الثاني فلو سلم ان المراد جنسية المحرم بل المراد احرام
الرجال وهو المتبادر من الاخبار لا جنس المحرم فلا يشمل الانثى كما نرى

[Margin:] فما ذكره باطلاقه لا يتم م

فيكفينا ان كان في المسألة اجماع فهو والا فالاصل سليم عن المعارض وان
عدم الحرمة واباحة تزوجها لا يخلو عن قوة وفاقا للمشهور وان كان القول
بالحرمة موافق لقاعدة الاحتياط الا انه ليس دليلا يمكن الاثبات بها فتدبر
الرابع عشر هل يختص الاحكام الثابتة في تزويج المحرمة او المحرم بالواقع لنفسه
ولو كله او يشمل عقد الولي للمولى عليه صغيرا كان او سفيها او مجنونا الاظهر
التعميم بل لا فرق في بطلان عقد المحرم للمولى عليه المحل بين ان يكون الولي اجباريا
او الامام او غير ذلك من الاولياء بل عليه الاجماع من اصحابنا رضوان الله عليهم
اجمعين المسألة السادسة لا يحل العقد على ذات البعل لغيره اجماعا كما في الرياض والجواهر
وانتفاؤه كالروضة وضرورة كما في الجواهر لاستلزام حرمة التعريض بالخطبة في العدة الرجعية معللا
في الاخبار بانهن ذوات الازواج تحريمه هنا بطريق اولى بل مقتضى التعليل ان طريكون
التحريم عند اصحاب الائمة وغيرهم مسلمة مضافا الى قوله تعالى والمحصنات من النساء
ويؤيد ذلك المرفوع عن محمد ان الرجل اذا تزوج وعلم ان لها زوجا فرق بينهما ولم تحل له
ابدا فلا يجوز التعريض بالعقد الا بعد مفارقته وانقضاء العدة ان كانت ذات عدة
بان تكون مدخولا بها من غير فرق بين ان يكون العدة رجعية او بائنة او عدة وفات
بالاجماع والنصوص المستفيضة وان لم تكن مدخولة للاول وفارقها منه فلا عدة
لها ... ولا تحرم عليه ان عقد على ذات البعل مع الجهل وعدم الدخول اجماعا
اجماعا كما في الرياض وغيره للاصل السليم عن المعارض بل المؤيد بالاخبار الدالة
على عدم التحريم معهما بالعقد في العدة المستلزم لعدمه معهما هنا بناء على الاتحاد
طريق المسألتين كما تقدم الاشارة اليه في مسألة التزويج في العدة ثم ان الظاهر

[Margin:] اوكانت بائنة م
[Margin:] او يحل له العقد عليها ح م
[Margin:] الفرع الاول من م

ان الظاهر عدم الفرق في المسألة بين ان يكون العقد دائما او منقطعا او تحليلا
للامة بعد كونها محللة لشخص ولو بعد انقضاء مدة الاول وعدته ولا اشكال
في المسألة بجميع اقسامها وقد تقدم جملة منها وسياتي فيما بعد جملة اخرى
ان شاء الله تعالى وكذلك الحال لو زنى بذات البعل حرمت على الزاني مطلقا
مؤبدا ولم تحل له ابدا سواء كان الزنا محصنا ام لا اجماعا كما عن الانتصار
والغنية وعن الحلي وفخر المحققين للرضوي الصريح فيه ومن تزوج امرأة لها
لها زوج دخل بها او لم يدخل بها او زنى بها لم تحل له ابدا ونحوه الاخر ومن
زنى بذات بعل محصنا كان او غير محصن ثم طلقها زوجها او مات عنها
واراد الذي زنى بها ان يتزوجها لم تحل له ابدا وعن بعض الاصحاب انه قال وروي
ان من زنى بذات بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ولم تحل له ابدا وقد
تقدم تمام الكلام فيه فلا نعيده السبب الرابع من اسباب التحريم استيفاء العدد
وهو قسمان عدد الزوجات وعدد الطلاق اما القسم الاول منهما ففيه نوعان
الاول منهما ما يتعلق بالاحرار فنقول اجمع علماء الامصار في جميع الازمان
على انه اذا اجتمع واستكمل الرجل المسلم الحر اربعا من الحرائر بالعقد الدائم
حرم عليه نكاح ما زاد عن الاربع غبطة اي د واما بالضرورة من الدين
للنصوص المستفيضة بل المتواترة ومنها الصحيح المروي عن زرارة بن اعين او محمد
بن مسلم عن الصادق عليه السلام انه قال لا يجمع ماءه في خمس ومنها الحسن
عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام في رجل تزوج خمسا في عقد قال
يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع ومنها المروي عن الرضا عليه السلام في العيون في المحكي

انه كتبه الى المامون لا يجوز الجمع بين اكثر من اربع حرائر ومنها المروى في الخصال
عن الاعمش عن مولانا الصادق عليه السلام مثله ومنها المروى في تحف
العقول مرسلا وفي المروى عن تفسير العياشي عن منصور بن حازم عنه عم
لا يحل لماء الرجل ان يجري في اكثر من اربع ارحام من الحرائر ونحوه مرسلا
عن مجمع البيان ونحوها غيرها مضافا الى الاية الكريمة وان خفتم ان لا تقسطوا
في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع بناء على ان الامر كان
فيها للاباحة ولا معنى لاباحة العدد المخصوص الا تحريم ما زاد عليها اذ لو
ما زاد عليه مباحا لما خص الجواز بها لمنافاته الامتنان وقصد التوسع على العباد
ولان مفهوم اباحة الاربع اما حصر ما دون الاربع او ما زاد عليها والاول باطل
لتجويز الثلث فيها صريحا فتعين الثاني بل يمكن ان يكون المراد منها ان خفتم
ان لا تقسطوا في اليتامى بالانفاق من اموالهم التي في ايديكم التي جوز الله
لوليهم الانفاق منها بالمعروف فاقتصروا على نكاح ما طاب لكم وحل وساغ
لكم من العدد اعني مثنى وثلاث ورباع الى ان قال ذلك ادنى الا تعولوا
فيستفاد منها انحصار الحل في العدد المزبور ولذا امر رسول الله صلعم
قيس بن الحرث عند نزول الاية وكان تحته ثمانية ان يطلق اربعا ويمسك
اربعا قال فجعلت اقول للمراة التي لم تلد يا فلانة ادبري والتي قد ولدت
يا فلانة اقبلي والعجب من بعض الناس دعوى عدم دلالة الاية على تحريم
ما زاد وانما استفيد من دليل اخر[2] الا من باب تعدد الدليل لا عدم
فهم المراد من الاية كما ترى اذ لا حاجة الى جعل الواو فيها بمعنى او كما في جامع المقاصد

[2] وقد عرفت دلالتها فلا احتاج الى غيرها الا منه م

المقاصد والمسالك معللين ذلك بانها لو كانت باقية الى معناها اقتضت
الاية جواز نكاح الثمانية عشر مع انه ضعيف غايته اما اولا فلان مثنى
بمنزلة اثنين اثنين ذكرا وهو اعم من كونه اثنين واثنين على جهة التغاير وكذا ثلث
قال بعضهم انه يلزم نكاح التسع لا الثمانية عشر وثانيا ان اباحة هذه المراتب
من الاعداد من حيث كونها اعدادا لا يقتضي جواز الجمع على الجهة المزبورة ضرورة
عدم كون المراد من اباحة الثلاثة مثلا انها افراد غير الاثنين والاربعة غير
الثلاثة بل المراد اباحة الاثنين وان شاء ضم واحدة اليها حتى صارت ثلثة
فهي ايضا مباحة عليك وان شاء الزيادة يباح لك ضم واحدة اخرى حتى صارت
اربعة وهو المتبادر من محاورات العرف وذلك لان الواو تقتضي الجمع في الحكم الذي
هو الاباحة لا الحكم بالجمع كما توهم وهو واضح والامر سهل بعد ضرورية اصل
الحكم في المسئلة بحمد الله من غير فرق فيه بين الابتداء والاستدامة ولذا قال رسول الله
صلعم لغيلان بن سلمة لما اسلم وتحته عشر نسوة امسك اربعا وفارق سايرهن
بل هو مقتضى قول الصادق عم والرضا في مكاتبته الى المامون وغيره فتدبر
وكذا لا يحل له اي الحر من تزويج الاماء بالعقد الدائم اكثر من اثنتين مطلقا
سواء كانت عنده حرة ام لا بلا خلاف اجده فيه كما في الجواهر بل عليه الاجماع
بقسميه بل نقله مستفيض كما حكاه جماعة مضافا الى الاخبار الصحيحة
والمعتبرة كالمروى عن ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام سألته عن رجل
له امراة نصرانية له ان يتزوج عليها يهودية فقال ان اهل الكتاب مماليك
الامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا باس[2] ان يتزوج قلت فانه يتزوج عليها

[2] باس ان م

امة قال لا يصلح ان يتزوج ثلث اماء الحديث بل في خبر عباد بن صهيب عن
الصادق عليه السلام ولا يحل له من الاماء الا واحدة وهو ... بل قد تقدم
في محله عدم جواز نكاح الامة الا بالشرطين ومن هنا قال في المسالك
هذا كله على القول بجواز نكاح الامة مختارا اما عند من يعتبر الشرطين فلا يجوز
له نكاح الثانية وفي الجواهر ايرادا عليه بامكان فرض تحقق الشرطين مع نكاح
الامة من عدم رفع العنت بها كما لو فرضنا كون الامة رتقاء او قرناء او صغيرة
لا يقبل الاستمتاع من بضعها وفيه انه لو سلمنا ذلك لا يمكن فرض تحققهما
مع تزويجهما ايضا وان الاجماع على خلافه فالعمدة في الدليل ذلك كما ان
اجماعهم انعقد على احتسابهما من جملة الاربع اللاتي يجوز له العقد عليهن
لانهما بمنزلة حرة واحدة فلا يجوز له الجمع بين حرتين وثلث اماء كما لا يجوز
له الجمع بين ثلث حرائر وامتين او حرتين واربع اماء ولعل ذلك من اطلاق
الادلة المانعة عن الزائد من نكاح الاربع كتابا وسنة وما ترى من تقييدها
في بعضها بالحرائر انما هو لورودها مورد الغالب وثانيا انما يكون بسبب
الاضافة الى ملك اليمين وهو غير العقد عليهن كما ترى فروع
الاولى انه لو تزوج الحر اكثر من اربع بالعقد الدائم فان كان بلفظ واحد
او وقع العقد عليهن دفعة واحدة بتزويج وكالة قال الفاضل في التذكرة بطل عقد
الجميع وبه قال العامة لانه منهي عنه والنهي هنا يدل على الفساد اذ لم يقل احد بصحة
هذا العقد وفيه اولا لا نسلم دلالة النهي هنا على الفساد في المنهي عنه نظير النهي عن البيع
في وقت النداء لما قررناه من ان النهي في المعاملات لا يدل على الفساد ومنه النكاح

النكاح كما تقدم وثانيا لو سلمناه فلا نسلم شمول النهي هنا لنفس العقد بل انما يكون
شاملا لمتعلقه وهو الزائد عن الاربع فح يكون العقد في الاربع صحيحا وبالنسبة
الى الزائد منهن باطلا بسبب النهي الوارد فيه فما ذكره ره باطلاق الاثم لا يقال ان العقد
واحد ولا يجوز ان يكون صحيحا وفاسدا لانا نقول ان متعلق الصحة غير ما يتعلق
به الفساد ولا منافاة لان العقد الواحد ينحل الى عقود متعددة نظير بيع ما يملك
وما لا يملك[2] وتبعض الصفقة بالنسبة الى الصحيح والفاسد فهنا ايضا كذلك ان قلت
ان مورد القاعدة فيما لو كانت الجهالة في الحكم وكان موضوعه معلوما للبايع والمشتري كبيع
الخمر والخل في العقد الواحد وهنا ليس كذلك لان الجهالة فيه في الحكم والموضوع معا فلا تشمله
القاعدة قلت اولا ان الظاهر من القاعدة شمولها لما نحن فيه وغيره ولذا تمسكوا بها في
الموضعين فما ذكره خلاف المتبادر منها وثانيا على فرض تسليمه يمكن ان يرتفع الجهالة
في الموضوع باختياره فصارت المسئلة من مورد القاعدة على ما ذكرت ويؤيد ما ذكرناه
حسنة جميل بن دراج عن مولينا الصادق عليه السلام في رجل تزوج خمسا في عقدة
واحدة قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع وهو الظاهر فيما بيناه والمناقشة فيها
باحتمال ان يكون المراد من امساك الاربع بعقد جديد وهذا الاحتمال مسقط
للاستدلال بظاهرها كما ترى مدفوعة اولا بان في الحسنة ليس ما يشعر على هذا الاحتمال
فانه المتبادر خلافه وثانيا انه ليس الا احتمال مرجوح مدفوع بالاصل على ان مثل هذا الاحتمال
لا ينافي مع الاستدلال بالظواهر اذ لا معنى للظهور الا هذا فانه لو لم يحتمل الخلاف في اللفظ
لكان الالفاظ نصا في المدلول كما هو المبرهن في محله فما ذكره الفاضل اجتهاد في مقابل
النص واما قوله ره بانه لم يقل احد بصحة هذا العقد ينافي مع قوله نسبته بعض علمائنا

[2] وصحته فيما يملك وفساده في غيره م م

القول به عملا بالرواية بما ذكرناه اوجه الا ان يدعى الاجماع على البطلان كما عرفت
هذا كله لو قال زوجت هؤلاء النسوة بزيد على مهر كذا من غير ان يذكر اسمائهن معينة
مرتبا اما لو ذكر اسمائهن كالو قال زوجت زينب وكلثوم وفاطمة ورقية
وامنه بزيد على مهر كذا فلا خلاف ح فى بطلان عقد امنه لانه منهى عنه
وصحة عقد الاربع الاول وان كان العقد واحدا لما بيناه من ان
العقد الواحد ينحل الى عقود متعددة نعم يتبعض المهر بينهن و يبطل
بالنسبة الى ما يبطل نكاحه و يحتمل تعلقه بتمامه على الاربع الاول
وكذا لو تزوجهن على التعاقب صح نكاح الاربع الاول و بطل عقد ما زاد
لانه منهى عنه كما تقدم ولا خلاف فيه هذا كله لو علم تقدم الاربع على ما زاد
اما لو اشتبه عليه المتقدم منهن على المتاخرة فح يتعين المتقدمة
بالقرعة لعموم ادلة القرعة على معرفة المشكل الثانى لو نكح خمسا
فى عقد و فيهن اختان بطل العقد فى الاختين ان قلنا يبطل ثم
لو تزوجها فى عقد واحد وان قلنا بانه يتخير هناك فكذا هنا يتخير
فان اختارها لو يصح اختياره وهل يبطل عقد الثلث او واحدة
او لا يبطل شيء منهن ويتجدد الاختيار اشكال وان قلنا
بفساد عقده على الاختين دفعة فكذا هنا يبطل العقد على الاختين
ويصح العقد على الثلث ومرة للشافعى ايضا فى احد قوليه كذلك
الثالث انه لو نكح سبعا وفيهن اختان بطل نكاح الكل ان لم نقل
بالتخيير فيما زاد على الاربع دفعة وان قلنا بالتخيير هناك فكذا يتخير ههنا

ههنا وان اختار واحدة من الاختين تخير منها البواقى الى تمام الاربع وان قلنا
بالبطلان بطل نكاح السبع بتمامه الرابع لو نكح اربعا اختين واخرتين
فان قلنا بالبطلان بطل نكاح الاربع والا تخير واحدة من احدى الاختين
وواحدة من الاخرتين كما تقدم ولا اشكال فى المسئلة الخامس لو كان
فى نكاحه اربع حرائر فطلقهن بائنا فله ان ينكح اربعا بدلهن وان كن
فى العدة ولارتفاع عصمته عنهن وكذا لو ابان واحدة فله نكاح اخرى
وان كانت المبائنة فى عدته وكذا لو وطى امراة بالشبهة فله ان ينكح فى عدتها
اربعا لانقطاع العصمة بالطلاق البائن وصيرورتها كالاجنبية اذ
ليس له الرجوع الا بعقد جديد لقول مولينا الصادق عليه السلام
فى رجل طلق امراته او اختلعت او بارات اله ان يتزوج باختها
قال اذا برئ عصمتها فلم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب اختها و
فى الاختين يستلزمه فى الزايد على الاربع لعدم الفارق بينهما وعلى
هذا يحمل رواية زرارة عن الصادق عليه السلام فى الصحيح اذا جمع الرجل
اربعا فطلق واحدة منهن فلا يتزوج الخامسة حتى تنقضى عدة المراة
التى طلق وقال عليه السلام لا يجمع مائه فى خمس فان الطلاق البائن لا يوجب
جمع الماء فى الخمس فى العدة وانما يكون ذلك اذا كان الطلاق رجعيا
بل لا خلاف بين اصحابنا فى ان الطلاق اذا كان رجعيا لم يجز نكاح
اختها والخامسة فى عدتها له ولا اشكال فيه السادس لو كان
مع الحر ثلاث حرائر فتزوج اثنتين على التعاقب صح نكاح الاولى اجماعا

لان بها تكمل له الاربع و بطل نكاح الثانية لانها زائدة عن الاربع بلا خلاف
بين اصحابنا وح فان دخل بالاولى لزمه المهر وان مات اعتدت بعدة
الوفات وان دخل بالثانية فاما ان يكونا عالمين بالبطلان ام لا فعلى الاول
فلا اشكال فى كونهما زانيان ولا مهر لبغى وعلى الثانى فاما ان يكونا جاهلين
ام لا فعلى الاول كان عليه مهرها وعليها العدة لما رواه عيينة بن مصعب
عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل كانت له ثلث نسوة
فتزوج عليها امراتين فى عقد واحد فدخل بواحدة منهما ثم مات فقال
ان كان دخل بالمراة التى بدء باسمها وذكرها عند عقدة النكاح فان
نكاحها جائز ولها الميراث وعليها العدة وان كان دخل بالمراة التى
سميت وذكرت بعد ذكر المراة الاولى فان نكاحها باطل ولا ميراث
لها وعليها العدة واما على الثانى فاما ان يكون الزوج خاصة جاهلا بالبطلان
او الزوجة كك فعلى الاول فللزوج اداء مهرها المسمى او المثل على اختلاف
فى اصل المسئلة كما تقدم اذ لا اقل من وطى الشبهة وعلى الثانى فليس
فللزوجة مهر مثلها او المسمى بما استحل من فرجها وكل ذلك واضح لا اشكال
فيه السابع لو عقد الرجل على امراة حرة فى عقد وعلى اثنتين حرتين
فى عقد وعلى ثلث حرائر فى عقد ولم يعلم السابق من العقود الثلاثة
فان ابطلنا عقد ما زاد على اربع فى الجمع صح النكاح الواحدة قطعا لاتفاق
نظائر وان توسطت كانت اما ثالثة او رابعة وان تاخرت عنهما فان سبق
عقد الثلاث بطل عقد الاثنتين لزيادتهما على الاربع فصح عقد الثالثة لانها

ولكن ليس لها الطلاق
ولا يجوز لها الفسخ

لانها رابعة وان سبق عقد الاثنتين بطل عقد الثلث فصح عقد الواحدة
لانها تكون ثالثة فعلى كل تقدير يصح نكاح الواحدة واما البواقى فقال
ابن الحداد الشافعية لا يثبت نكاحهن لان كل واحدة من عقدتى
الاثنتين والثلاث يحتمل ان يكون بعد العقدة الاخرى فتبطل
فاذا وقع الشك والاصل العدم وقال بعض الشافعية هذا غلط من
ابن الحداد بل يصح مع نكاح الواحدة احدى العقدتين اما الاثنتين
او الثلاث لانه ان سبق نكاح الاثنتين على الثلث صح سواء كان
قبل الواحدة او بعدها وان سبق نكاح الثلث فكذلك لكن لا نعرف
ان الصحيح هذا ام ذاك فتوقف الامر ونسال من الزوج فان ادعى سبق
نكاح الاثنتين وصدقتاه صح نكاحهما مع الواحدة وان ادعى سبق
نكاح الثلث وصدقته فكذلك وان قال الزوج لا ادرى اولم يبين
فلهن طلب الفسخ فان رضين بالصبر لم ينفسخ وعلى الزوج نفقة
جميعهن فى مدة التوقف هذا لكن الوجه عندى استعمال القرعة
فى تشخيص المتقدم كما تقدم ولو مات قبل البيان اعتدت من لم يدخل
بها عدة الوفات ومن دخل بها اقصى الاجلين من عدة الوفات
او الاقراء لاحتمال ان يكون منكوحة توفى عنها زوجها او موطوءة بالشبهة
لتحصيل اليقين ويدفع الى الواحدة ربع ميراث النسوة من الربع او الثمن
لان غاية الممكن صحة نكاح الثلث فلا تستحق الا الربع الذى اخذت
ويحتمل ان يكون الصحيح نكاح الاثنتين فتستحق الثلث من نصيب النسوة

فيوقفوا الزايد على الربع وهو نصف السدس بين الواحدة والثلث
ولا شيء للاثنتين في الثلث لا حق للواحدة فيه فان اردت الصلح
فالصلح يثبت في نصف السدس بين الواحدة والثلث ولا حاجة الى
رضى الاثنتين وفي الثلثين بين الاثنتين والثلث ولا حاجة الى رضى
الواحدة فيه وقال ابو حنيفة ميراث النساء بينهن على اربعة وعشرين
سهمًا سبعة للتي تزوجها وحدها والباقي نصفه للاثنتين ونصفه للثلث
لان الفريقين في الاستحقاق على السواء لانه يستحق في حال ولا يستحق
في حال فصار كما لو لم يكن معهن واحدة ثم يخرج اصل المسئلة على اربعة
وعشرين لان نكاح الواحدة صحيح على كل حال تقدم او توسط او تاخر
ونكاح احد الفريقين لا يجوز وهو المتاخر فان صح مع الاثنتين فلها
الثلث من الميراث وان صح مع الثلث فلها الربع فيحتاج الى حساب له
ثلث وربع واقله اثنا عشر لها الثلث في حال وهو اربعة والربع في حال
وهو ثلثة فالثلث ثابت بيقين والربع يجب في حال ولا يجب في حال فينتصف
ويحتاج الى الضرب فيصير اربعة وعشرين لها الثلث في حال ثمانية والربع في حال ستة
فالستة ثابتة بيقين وسهمان يثبتان في حال ويسقطان في حال ويثبت احدها
ويضم الى ستة فيصير سبعة والباقي على ماذكرناه وقال ابو يوسف ومحمد ثمانية
اسهم من الباقي وهو سبعة عشر للاثنتين وتسعة اسهم للثلاث
على اختلاف تخريجهما اما ابو يوسف فانه يعتبر المنازعة فيقول منازعة
للاثنتين في السهم السابع عشر لانهما لا يدعيان الا ثلثي الميراث والسهم السابع

عشر سهم الثلاث لانهن يدعين ذلك باعتبار ثلثة ارباع الميراث
بقي ستة عشر سهمًا استوت منازعة الفريقين في ذلك فيكون بينهما
نصفين واما محمد فيعتبر الاحوال فيقول ان صح نكاح الاثنتين
فلها ثلثا الميراث ستة عشر وان لم يصح فلا شيء لهما فلهما نصف ذلك
وهو ثمانية واما الثلث ان صح نكاحهن فلهن ثلثة ارباع الميراث وهي
ثمانية عشر سهمًا سهمًا لان الواحدة ترث معهن وان لم يصح فلا شيء
لهن فيكون لهن نصف ذلك وهو تسعة فاتفق الجواب واختلف التخريج
هذا حكم الميراث وان كان خارجا عن المسئلة لكن ذكرناه تسهيلة
للامر واما المهر فقال الشافعية للواحدة مسماها لان نكاحها
ثابت واما البواقي فان دخل بهن جميعا قابلنا المسمى لاحد الفريقين
ومهر المثل للاخرى فالمسمى للفرقة الاخرى ومهر المثل للاولى واخذنا
اكثر العددين من التركة ودفعنا الى كل واحدة منهن الاقل من المسمى
ومهر المثل ووقفنا الباقي كما نقول سمى لكل واحدة مائة ومهر مثل
كل واحدة خمسون فالمسمى للثلث ومهر مثل الاثنتين اربعمائة
وهو اكثر من المسمى للاثنتين ومهر المثل فناخذ اربعمائة وندفع منها
الى كل واحدة خمسين ونقف الباقي وهو مائة وخمسين خمسون
منها مائة بين الخمس وخمسون بين الثلث والورثة فان ظهر
صحة نكاح الاثنتين فالمائة لهما والخمسون للورثة وان ظهر صحة نكاح
الثلاث فلهن المائة والخمسون فان لم يدخل بواحدة منهن فناخذ

فناخذ من التركة اكثر المسميين ولا ندفع في الحال شيئًا الى واحدة منهن
والاكثر في المثال المذكور ما سمى للثلث فناخذه ونقف منه مائتين
الثلث وللاثنتين ومائة بين الثلث والورثة وان دخل باحدى الفرقتين
اخذنا بالاكثر من مسمى المدخول بهن وحده ومن مهر مثلهن مع مسمى اللواتي
لم يدخل بهن ويدفع الى اللواتي دخل بهن الاقل من المسمى ومهر المثل
ففي المثال المذكور ان دخل بالاثنتين فمهر مثلهما مع مسمى الثلث اربعمائة
وذلك اكثر من مسمى الاثنتين فناخذ اربعمائة وندفع منها الى كل واحدة من
الاثنتين خمسين ونقف مائة بينهما وبين الثلث ومائتين بين الثلث والورثة
فان ظهر صحة نكاح الاثنتين دفعنا اليهما المائة والبواقي للورثة وان ظهر صحة
نكاح الثلث دفعناها مع المائتين اليهن وان دخل بالثلاث فمهر مثلهن مع المسمى
للاثنتين ثلثمائة وخمسون وذلك اكثر من المسمى للثلاث فناخذ ثلثمائة
وخمسين وندفع منها الى كل واحدة من الثلاث خمسين ونقف الباقي
وهو مائتان منها مائة وخمسون بين الاثنتين والثلث والباقي بين الاثنتين
والورثة ان ظهر صحة نكاح الثلث دفعنا اليهن مائة وخمسين والباقي للورثة
وان ظهر صحة نكاح الاثنتين دفعنا اليهما المائتين وان كانت المسئلة
بحالها ونكح اربعا اخرى في عقدة الرابعة وجهلنا الترتيب لم يحكم بصحة
نكاح الواحدة لجواز توعر بعد الاربع فان مات قبل البيان وقفنا الربع
او الثمن ولم ندفع شيئًا منه الى واحدة منهن واما المهر فان دخل بهن
جميعا اخذنا لكل واحدة منهن الاكثر من مسماها ومهر مثلها ودفعنا اليها

اليها الاقل منهما ووقفنا الباقي بينها وبين الورثة فان لم يدخل بواحدة منهن
فيحتمل ان يكون الصحيح نكاح الاربع ويحتمل ان يكون نكاح الواحدة مع الثلث
او مع الاثنتين فننظر الى مهر الاربع وحده والى مهر الواحدة مع الثلث
ثم مع الاثنتين فيؤخذ اكثر المقادير الثلاثة ويوقف وان دخل ببعض
دون البعض فيؤخذ لمن دخل بها اكثر من مهرها ويدفع اليها اقلهما
ويوقف الباقي بين الورثة وبينها ولمن لم يدخل بها مهرها المسمى ويوقف
الباقي بينها وبين الورثة النوع الثالث في ما يتعلق بالعبد فنقول
اجمع اصحابنا رضوان الله عليهم اجمعين نحن على انه اذا استكمل العبد
المملوك اربعا من الاماء او حرتين من النساء او حرة وامتين حرم
عليه ما زاد عليهما فليس له ان يعقد على حرتين وامة او على ثلث اماء
وحرة للاخبار المستفيضة بل كادت ان تكون متواترة ومنها الذي ٢ اما الاولين م
في الصحيح عن محمد بن مسلم عن مولينا الباقر عليه السلام قال سالته عن
المملوك يتزوج اربع حرائر قال لا يتزوج الا حرتين وان شاء اربع
اماء ومنها الصحيح عن الحسن بن زياد عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن المملوك ما يحل له من النساء قال حرتين او اربع اماء
ومنها المروي عن ابي جعفر عليه السلام لا يجمع المملوك من النساء اكثر من حرتين
ومنها خبر الكناني قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن المملوك كم يحل
له من النساء قال حرتان ومنها المروي عن الفضيل قال سالت ابا الحسن
عليه السلام عن المملوك كم يحل له من النساء فقال لا يحل الا اثنتين ونحوها

غيرها ولا منافات بين هذه الاخبار والاولة بعد امكان ارادة
الحرائر منها وذكرها لاحد الصنفين من النسا او حملها على التقية
كما هو المذهب من العامة الاشرذمة منهم كالمحكى عن الزهري وبعض
ومالك وداود وابي ثور فانهم قالوا يحل له اربع ولم يفرقوا بين الحرائر
والاماء لعموم الاية وساير الفقهاء كافة قالوا بعدم جواز الزيادة عن
الاثنتين عليه من غير فرق بين الحرائر والاماء وليس له ان ينكح ازيد
من اثنتين فاذن يمكن حملها على التقية فلا اشكال ح وان كان ظاهرها
في المخالفة شديد وربما استدلوا على الحكم المذكور بان الحرة في حقه بمنزلة امتين
فلا يجوز له الزيادة على الاثنتين من الحرة وبان الحر اكمل من العبد فلا يلبق
تحقق مساواته له في العدد من الحرائر وبانه كما يكون عليه نصف العذاب
كذا يليق له نصف الحرائر ورد بان ذلك كله امورات اعتبارية لا يصلح
جعلها مناطا للحكم الشرعي مع عدم استفادة شيء منها من الاخبار
وفيه يمكن استفادة ان الحرة في حقه بمنزلة امتين من الخبر المروي عن
ابي عبد الله عليه السلام عن مولينا علي عليه السلام في حديث قال قال علي
يتزوج العبد حرتين او اربع اماء او امتين وحرة مؤيدا بامكان
دعوى ظهور النصوص الواردة في العبد خاصة في تنزيل الحرة بالنسبة اليه
منزلة الامتين فما ذكره من عدم استفادته من الاخبار ممنوع كما عرفت
واما جواز تزويج الحرة والامتين له فللاصل المؤيد بالاجماع عليه بقسميه كما ذكره
في الجواهر وغيره من كتب الاجلة وهو الحجة المستقلة مضافا الى الخبر المروي

المروي في الفقيه بعد ان روى عن حماد بن عيسى انه سئل ابا عبد الله
عليه السلام كم يتزوج العبد قال ع قال ابي ع قال علي عليه السلام لا يزيد
على امرأتين ، قال وفي حديث اخر يتزوج يتزوج العبد حرتين او اربع
اماء او امتين وحرة مؤيدا بدعوى الجماعة ظهور النصوص الواردة
في حق العبد خاصة في تنزيل الحرة بالنسبة اليه منزلة الامتين فالحرة في حكم
الامتين بالنسبة اليه فاذن ان العدد الممنوع منه الزيادة عليه اربع اماء
معينا اما حقيقة او حكما فالحرة والامتين في حكم اربع اماء فلا يجوز
الزيادة عليهن له مطلقا والامر سهل بعد وضوح الحكم في المسئلة
ولذا ارسله الاصحاب ارسال المسلميات عندهم من غير اشارة الى
الاشكال فيها اصلا بخلاف العامة فهذا المسئلة عندهم محل الخلاف
والاشكال فان بعضهم قالوا بعدم تجاوزه عن الاثنتين مطلقا وان كانتا
امتين او حرة وامة او حرتين وبعضهم قالوا بان له التزويج بالاربع
مطلقا كالحر سواء كن حرة او امة او حرتين وامتين ولكن نصوص
الامامية واجماعهم على خلافه فكيف كان قد ذكر جماعة منا ان الامة
المبعضة التي تعتق بعضها كالحرة في حق العبد وكالامة في حق الحر
والعبد المبعض كالحر في حق الاماء فلا يتجاوز امتين وكالعبد
في حق الحرائر فلا يتجاوز حرتين تغليبا لجانب الحرمة في الجامع للوصفين
والاشبهة في انه احوط وان كان لا يخلو من بحث ان لم يكن اجماعا
خصوصا في التبعيض اللاحق في التزويج الذي قد يتعارض فيه الاحتياط ثم

٢ مع قطع النظر عن الاجماع فيها كما تقدم الاشارة اليه م

٢ كما عرفت القائل بها انفا م

وما ذكرناه يظهر وجه ما ذكروه الاصحاب من ان الحر لا يجوز له التزويج ازيد
من اربع حرائر بالعقد الدائم والعبد يحرم عليه الازيد من اربع اماء او
او حرتين او حرة وامتين ولكن لكل منهما ان ينكح من النسوة بالعقد
المنقطع وملك اليمين ما شاء اجماعا كما في الرياض ونصا كما باد ... في
في الثاني منهما بل في الجواهر لا خلاف بين المسلمين فضلا عن المؤمنين
الا انه في خصوص العبد مبني على القول بتملكه او جواز تحليل السيد له
وطي امائه وفي النصوص المعتبرة بل المستفيضة دلالة على جواز وطي العبد
اماء سيده باذنه بل يشترى من الجواري مهما باذن سيده من ماله
ويتسرى ما شاء ففي الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن المملوك
كم يحل له من النساء فقال لا يحل له الا اثنتان ويتسرى ما شاء باذن
مولية ونحوه المروي عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث قال لا باس باذن
له يعني المملوك يشتري فيشتري من ماله ان كان له مال جارية او
جواري يطاهن ورقيقه له حلال وسنده صحيح بوجود صفوان فلا يضره
جهالة الراوية ونحوه المروي عن اسحق بن عمار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن المملوك يأذن له مولية ان يشتري من ماله الجارية والثنتين والثلث
ورقيقه له حلال قال يحد له حدا لا يجاوزه ونحوها المروي عن زرارة
عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا اذن الرجل لعبده ان يتسرى من ماله فانه يشتري
كم شاء بعد ان اذن له في ذلك وضعف سند بعضها منجبر باعتضاد بعضها الى
الاخر وبعمل الاصحاب ومنه يعلم الحكم في الاحرار وجواز وطيه بملك اليمين ما شاء

٢ يكون تقدم

ما شاء ايضا مطلقا ولو بالتحليل من غيره مضافا الى ان الظاهر عدم الخلاف فيه
سواء قلنا بانه اباحة او تمليك ضرورة عدم شاول ما دل على النهي عن الاربع له
بعد ظهوره في نكاح الدوام كما هو واضح تذنيب قال الشيخ في المحكي عن النهاية
والتهذيب ينبغي ان يراعي في ذلك لفظ التحليل فيقول الرجل المالك للامة
لمن يحللها له قد جعلتك في حل من وطيها او وطي هذه الجارية او يقال احللت لك
لك وطيها فلا يجوز فيه لفظ العارية وذهب بعض علمائنا الى جواز لفظ
الاباحة فيه ايضا فيقول ابحتك وطي هذه الجارية واما لفظ العارية فلا يجوز
الوطي بمجردها بذلك لا نزاع عن الوطي وان الاصل عصمة الفروج ومنع التصرف
فيها خرج منها ما اشتمل على لفظ التحليل بالنقل ويدل عليه رواية القباب
قال سأل رجل عن الصادق عليه السلام ونحن عنده عن عارية الفروج
فقال حرام ثم مكث قليلا وقال لكن لا باس بان يحل الرجل جاريته
لاخيه وكذا يخرج ما اشتمل على لفظ الاباحة لانه مشارك للتحليل في المعنى
من كل وجه فيكون مرادفا له ويبقى الباقي على المنع خلافا لمالك حيث قال
بجواز الوطي بالعارية وبطلانه واضح فرع اختلف علمائنا في التحليل
والاباحة هل هما عقد نكاح استعملا فيه على وجه المجاز لاشتراكهما في
استباحة بضع الامة قال بعضهم نعم وقال اخرون انه ملك منفعة
والاصل في ذلك ان الله عز وجل حصر اسباب الاباحة في الزوجية والملك
بقوله عز وجل الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فاحتاج علمائنا الى تخريج
هذا الحكم واسناده الى احد الامرين والاقوى الاخير لانه لا معنى لتمليك المنفعة

٢ الاول م

بلا عوض لا هذا ثم ان الشيخ ره شرط في مبسوطه تقييده بمدة معينة والوجه
عدم اشتراط ذلك للاصل الثاني لو وطئ من حلل له وطي الجارية
فجائت بولد فالاقرب انه يكون حرا ولا يجب على الاب دفع قيمته الى
مولى الجارية لانه اما تمليك او عقد و ولد كل منهما حر اجماعا كما في التذكرة
مضافا الى رواية زرارة في الحسن عن مولينا الباقر عليه السلام قال
قلت له الرجل يحل جاريته لاخيه قال لا باس قلت فان جائت بولد
قال يضم اليه ولده ويرد الجارية الى صاحبها قال قلت له انه لم ياذن
في ذلك قال انه قد اذن له وهو لا يامن ان يكون ذلك وما رواه
اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يحلل جاريته
لاخيه او حرة حللت جاريتها لاخيها قال يحل له من ذلك ما احل له
قلت فجائت بولد قال يلحق بالحر من ابويه وهذا احد قولي الشيخ
والثاني انه لا يكون الولد لمولاها او على ابيه ان يشتريه بماله ان كان له مال
وان لم يكن له مال استسعى في ثمنه فان شرط ان يكون الولد حرا كان على
ما شرط عملا برواية ضريس بن عبد الملك انه سال الصادق عليه السلام
الرجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هو له حلال قلت فان جائت بولد
منه فقال هو لمولى الجارية الا ان يكون اشترط على مولى الجارية حين
احلها ان جائت بولد فهو حر وطريق اخبارنا الدالة على حرية الولد
مع عدم الشرط معارض مع هذا الخبر ولا يقاومها مع ان الاجماع على خلافه
كما تقدم فيكون العمل بها مقدم الثالث قد ثبت بما ذكرناه ان وطي

وطي الامة يستباح للرجل ووطي الاماء بامور ثلثة احدها ملك اليمين
من غير حصر فيه ما شاء باجماع اصحابنا واتفقنا في ذلك الفقهاء كافة
ولا خلاف فيه بين كافة المسلمين فضلا عن المؤمنين بنص الكتاب
والسنة المتواترة وثانيها بالعقد عليهن باذن اهلهن ولا خلاف فيه
مع الشرايط وهي اسلامها وعدم طول الحرة له وخوف العنت وان كان
في اعتبارها خلاف لكن بعد وجود الشرايط لا خلاف فيه ايضا وثالثها
التحليل كما عرفت فاذا احل الرجل لغيره وطي جاريته جاز له وطيها بمجرده
من غير ان يحتاج الى عقد اخر عند اكثر علمائنا وخالف فيه جميع العامة
لنا قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وهو يصدق على المتنازع فيه لانه شامل
لملك العين وملك المنفعة وقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ولا شبهة
في ان تحليل وطيهن من المولى اذن منه في النكاح مضافا الى الاخبار
المستفيضة منها المروي عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سالته
عن رجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هي له حلال ما احل منها ومنها المروي عن ابي بصير
في الصحيح عن مولينا الصادق عليه السلام قال سالته عن امراة احلت لابنها
جاريتها قال هو له حلال قلت افيحل له ثمنها قال لا انما يحل له ما احلت له
ومنها المروي عن محمد بن اسماعيل بن بزيع عن مولينا الرضا عليه السلام
قال سالته عن امراة احلت لي جاريتها فقال ذلك لك قلت فانها تمزح
كانت تمزح فقال كيف بما في قلبها فان علمت انها تمزح فلا وكلها
صريح فيما قلناه احتج المانعون بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون

الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء
ذلك فاولئك هم العادون وهذا النوع خارج عن التزويج والملك
وما رواه علي بن يقطين في الصحيح قال سالته عن الرجل يحل فرج جاريته قال
لا احب ذلك والمروي عن عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام في المراة
تقول لزوجها جاريتي لك حلال قال لا تحل لزوجها الا ان تبيعه او تهب له
وضعف الكل واضح اما الاية فقد عرفت دلالتها على محل المسئلة
وهو داخل تحت ملك اليمين واما الرواية الاولى فلا دلالة فيها على
التحريم ولا الكراهة مع انها مقطوعة لعدم نسبتها الى امام والرواية
الثانية ضعيفة السند مع قصورها عن الدلالة على المتنازع فيه لانه
لم يوجد فيها اللفظ المقتضي للاباحة وهي التحليل كما تقدم في المسئلة
السابقة مع احتمال حمله على التقية لموافقتها مع مذهب العامة قبله
هذا تمام الكلام في الثاني منها اما الاول وهو جواز تزويجه اكثر من الاربع
بالعقد المنقطع ما شاء من غير حصر فيه فبالاجماع المحكي عن الانتصار والطبرسي
والسرائر وغيرها بل في التذكرة وانه قول كل من قال باباحة التمتع
مضافا الى الاصل المويد بعموم الاية وحصرها بالدايم مع ان النصوص
به مستفيضة او متواترة فمنها الصحيح المروي عن زرارة بن الاعين
قال قلت ما يحل من المتعة قال كم شئت ومنها المروي عن ابي بصير
قال سالت عن مولينا الصادق عليه السلام عن المتعة اهي من الاربع
فقال لا ولا من السبعين ومنها المروي عن زرارة عن الصادق عليه السلام

السلام قال ذكرت له اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستاجرات
ومنها المروي عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في المتعة قال ليست
من الاربع لانها لا تطلق ولا ترث ولا تورث وانما هي مستاجرة وقال
عدتها خمس واربعون ليلة وضعف بعضها غيرها وضعف بعض هذه
الاخبار غير قادح بعد انجبارها بما تقدم فيقيد بها اطلاق ما دل
على المنع منع الزيادة عن الاربع مع عدم تبادر الانقطاع منها نعم
ربما نسب الى ابن حمزة المنع هنا ايضا تمسكا بالاطلاق المزبور والاخبار
المعتبرة فمنها المروي عن عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام في المتعة
قال هي من الاربع ومنها المروي عن البزنطي عن الرضا عليه السلام قال قال
ابو جعفر عليه السلام اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى
على الاحتياط قال نعم ومنها المروي عنه في خبره الاخر عن ابي الحسن
عليه السلام ايضا عن الرجل يكون عنده الامراة ايحل له ان يتزوج
باختها متعة قال لا قلت حكى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام انما هي مثل
الاماء يتزوج ما شاء قال لا هي من الاربع وضعف الكل واضح اما الاطلاق
فلما عرفت عدم انصرافها الى التمتع واختصاصها بالدائم وتقييدها بما مر كما مر
واما الاخبار فمع قطع النظر عن سندها لا يقاوم ما تقدم مما دل على
الجواز وعلى عدم احتسابها من الاربع مع امكان حملها على التقية او على
الاستحباب من باب الخوف على اطلاع المخالفين كما اومى اليه خبر صفوان
بن يحيى الدال على الاحتياط الذي لا يتصور من الامام ع الامر به بالنسبة

الحكم على انهما هما فى مقابلة ما ورد فى الجواز كالعدم كما ترى فمن الغريب
ما فى المسالك من الميل الى انهما من احدى الاربع و نوقش فى اسانيد ما دل
على الجواز حاكيا عن المختلف انه اقتصر فى الحكم على مجرد الشهرة ولم يصرح على
مختاره قال وعذره واضح ورد دعوى الاجماع عليه غير سديد انتهى
و قال فى الجواهر لا باس بدعوى ضرورة المذهب عليه فضلا
عن الاجماع والنصوص بعد استفاضتها وتعاضدها واشتمالها
على ضروب من الدلالة والتعليلات واعتضادها بمثل هذا العمل
لا ينظر الى سنادها وهو كذلك كما لا يخفى على من له ادنى خبرة باصول
المذهب وقواعده والله العالم فتدبر مسئلتان الاولى اذا طلق
واحدة من الاربع حرم عليه العقد على غيرها حتى تنقضى عدتها ان كان الطلاق فى رجعيا
بلا خلاف اجده بل عن التذكرة التصريح عليه بل فى الجواهر ويمكن تحصيل الاجماع
عليه لكونها بحكم الزوجة نصا وفتوى الذى منه ذلك بل هو المتبادر منها
انها كذلك وان الزم بعدم الرجوع اليها بالزام شرعى فان ذلك
لا يخرجها عن حكم المطلقة رجعيا التى ثبت كونها بحكم الزوجة وبذلك
يحمل اطلاق الاخبار المستفيضة ومنها المروى عن زرارة فى الصحيح عن الصادق
عليه السلام اذا جمع الرجل اربعا فطلق واحدة منهن فلا يتزوج الخامسة
حتى تنقضى عدة المراة التى طلقت وقال لا يجمع ماءه فى خمس واطلاقه وان
كان شاملا للمطلقة رجعيا او بائنا الا انها مقيدة بالرجعية للاجماع على جواز
العقد فى عدة المطلقة بالطلاق البائن مضافا الى التصريح بالتفصيل بينهما

فيهما فى الاخبار المستفيضة منها حسنة الحلبى عن ابى عبد الله عليه السلام
فى الرجل طلق امرأته او اختلعت منه او بانت اله ان يتزوج باختها فقال
اذا برء عصمتها فلم يكن له عليها رجعة فله ان يخطب باختها ونحوها غيرها
فيقيد اطلاق الصحيح المتقدم بالمستفيضة جمعا بينهما لان طلاقها ينصرف
بالرجعى ان قلت ان المستفيضة وردت فى جواز تزويج الاخت مع بينونة
الاخت الاخرى قبل انقضاء عدتها فلا يشمل غيرها لانه حكم ثبت على خلاف
الاصل فيقتصر بمورد الدليل فكيف فلا تشمل الخامسة قلت ان المستفيضة
دال على ان جواز عقد الاخت فى عدة اختها الاخرى مشروط ببينونة الاخت مع
المطلق وان السؤال وان اختصت بالاخت الا ان الشرط عام فيشمل الخامسة
بالاولوية فان الاخت ان صارت اجنبية بالبينونة فاحدى الاربع اولى فالحكم
اولى بجواز العقد عليها لو كان الطلاق بائنا سيما مع اشتهار الحكم على الجواز
وكذلك الصحيح المتقدم فانه وان اطلق الحكم بعدم الجواز فيه ايضا الا ان ارادته
ايضا محالة لا تجمع ماءه فى خمس كالتعليل الحكم بعدم الجواز المشعر باختصاصه بالعدة
الرجعية فان العدة رجعيا فى حكم الزوجة اتفاقا وهى التى يتصور فيها مقتضا
لاتفاقهم على ان العدة رجعيا فى حكم الزوجة وبه يتحقق الجماع ما فى خمس
دون البائنة لخروجها بالبينونة عن عصمة النكاح فصارت كالاجنبية هذا مقتضى
الجمع بينهما ولعل نظر الفاضل فى التذكرة وجماعة من الاصحاب من قولهم بعدم الفرق
بين المسئلتين الى ما ذكرناه ومنه ان منع الرياض فى عدم الفرق نظرا الى ظاهر
القول بالمنع من المفيد فى محكى المقنعة مع تصريحه باختصاصه بالعدة الرجعية هنا

ثمرة للفارق موجود ممنوعة لان غايته ان المفيد قائل بالفرق بينهما ونظر من
من قال بعدم الفرق من باب اتحاد طريق المسئلتين لا عدم القائل بالفرق
فتامل نعم فى بعض الروايات دلالة على عدم جواز العقد فى العدة مطلقا
كما فى الموثق انه سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل جمع اربع نسوة فطلق واحدة
فهل يحل له ان يتزوج اخرى مكانها التى طلق قال لا يحل له ان يتزوج اخرى حتى تعتد
مثل عدتها وفى خبرهم الاخر انه سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له
اربع نسوة فتموت احديهن هل يحل له ان يتزوج اخرى مكانها قال لا حتى
ياتى لها اربعة اشهر وعشرا سئل فان طلق واحدة هل يحل له ان يتزوج
قال لا حتى ياتى عليها عدة المطلقة وفى خبر ابى بصير عنه ايضا قال سئلته عن
رجل له اربع نسوة فطلق واحدة يضيف اليهن اخرى قال لا حتى تنقضى العدة
فقلت من يعتد فقال هو قلت وان كان متعة قال وان كان الى غير ذلك
وهى مع ضعف سندها وعدم العامل بظاهرها من الاصحاب الا شرذمة
قليلة محمولة على الاستحباب والكراهة لا الحرمة تسامحا فى دليلهما ولا باس
لعدم المنافات بين ما ذكرناه والكراهة او الاستحباب وكيف كان لو لم
يكن للمرئة عدة لعدم الدخول او كونها يائسة لم يكن باس للتزويج بالاخرى
فى مجلس الطلاق اصلا كما يشعر بذلك خبر ابى ظريف قال سئل ابو عبد الله عليه السلام
عن رجل كن له ثلاث نسوة ثم تزوج امرئة اخرى فلم يدخل بها ثم اراد ان
يعتق امته فيتزوجها فقال ان هو طلق التى لم يدخل بها فلا باس ان يتزوج
اخرى من يومه ذلك وان هو طلق من الثلث نسوة التى دخل بهن واحدة

ان العدة له ايضا

واحدة لم يكن له ان يتزوج امراة اخرى حتى تنقضى عدة التى طلقها ولا ريب كما لا يخفى
المسئلة الثانية اذا طلق احدى الاربع بائنا وتزوج اثنتين فان سبقت عقد احديهما
كان العقد لها دون اللاحقة اتفاقا فيهما بلا اشكال لما تقدم فى فروع المسئلة
السابقة من ان بالاول استكمل العدد فلا وجه لصحة الثانية وان وقعا
مقارنين واتفقا فى حالة واحدة بطل العقدان على الاظهر الاشهر
بين الطائفة كما عن السرائر والارشاد والتحرير للاصول المتقدمة السليمة
عن المعارض هنا ولاستلزام الصحة فى كل منهما بطلان الاخر من غير مرجح
وصحة احدهما دون الاخر من غير مرجح غير معقولة والصحة فى احدى الامراتين
على جهة الاطلاق الذى مرجعه الى تخيير الزوج فى تعيينها غير مفادهما
ولو فرض قصد ذلك حال العقد فهو صحيح للاجماع على اعتبار تعيين
الزوجة فى عقد النكاح على وجه التشخيص بل ولو سبق اسم احديهما
على الاخر حين العقد ايضا فهو ايضا نوع تشخيص كما دل عليه الاخبار
وتقدم ذكرها وروى انه يتخير ايتهما شاء وفى الجواهر لم نعثر عليها فى خصوص المسئلة
كما صرح به فى المسالك ايضا نعم يحتمل ان يكون مراده منه صحيحة جميل بن دراج عن
المروى فى الكافى والفقيه والتهذيب عن ابى عبد الله عليه السلام فى رجل
تزوج خمسا فى عقدة قال يخلى سبيل اثنتين ويمسك الاربع وهى وكما عرفت
فى التابع وهى وان لم يرد فى خصوص الفرض الا ان الظاهر عدم القول بالفرق بين
المسئلتين هذا لكنه ما ذكره المصنف ره بقوله وفى الرواية ضعف فلا وجه له
اذ لا ضعف فى سنده اللهم الا ان يريد الضعف فى دلالته باعتبار احتمال

وتشهد به صحيحة [illegible]

ان يكون التزويج حال الكفر واحتمال ان يكون المراد من الامساك بالعقد الجديد
خصوصا بعد ان عبر بمثله فيما علم ارادة ذلك منه فيمن تزوج اختين على الترتيب
كما تقدم في محله الا انه خلاف الظاهر منه الذي هو الحجة كما ترى ويحتمل ان يريد
من ضعفه مهجورية تبيهاء بترك العمل بها من الاصحاب وهو ايضا مما لا وجه له
فان الشيخ واصحابه كانوا عاملين بها بل وتبعهم يحيى بن سعيد في المحكي عنه
والعلامة في المختلف وليس الخبر متضمنا لمنع حتى يحتاج طرحه او تاويله ولعل الى ذلك
نظر الفاضل في المختلف حيث احتج عليه مضافا الى الصحيح بوجود المقتضي
للاباحة وهو العقد وانتفاء المانع اذ ليس الا انضمام العقد على الاخرى وهو
وهو لا يقتضي تحريم المباح كالوجمع بين محرمة عينا ومحللة عينا في عقد واحد وكما
لو جمع بين المحلل والمحرم في البيع ولا اثر للاطلاق والتعيين اذ في التعيين
تحرم واحدة معينة فيبطل العقد عليها وتحل الاخرى معينة وفي الاطلاق
تحل واحدة مطلقة وتحرم اخرى مطلقة وقد عقد عليهما معا فيدخل الاولى في العقد
اذ لا وجود للكلي الا في جزئياته فما في المسالك مناقشة فيه بان العقد على
المحرمة ثابت بدون العقد على المحللة وعلى المحللة كذلك فلا يضر الانضمام بخلاف
غير المعينة لان كل واحدة صالحة للصحة منفردة ومنهي عنها مع الانضمام ولا اولوية
وتعلق العقد بغير معينة غير كاف في الصحة بل لا بد في تعيينها قبل العقد
ولذا لا يجوز على احدى المرأتين اجماعا وبهذا يحصل الفرق بين من يحرم نكاحها
عينا ومطلقا ضعيف بمائه اذ يمكن ان يكون التخيير هنا نظير التخيير لمن اسلم على ازيد
من النصاب وهو وان كان ذلك في الاستدامة وهذا في الابتداء لكنه لا يصلح ان يكون

ان يكون فارقا فان ما لا يؤثر له في الابتداء لا يؤثر في الاستدامة بل ذلك غير
قابل للتعيين فليس هو بمنزلة زوجتك احدى المرأتين ضرورة كون الفرض
تعيين كل منهما قبل العقد فكان اثره كاثر العقد كاثر العقد بعد الاسلام
وح يظهر لك قوة القول بالتخيير بل لو قلنا بان القواعد تقتضي البطلان
كان المتجه ذلك ايضا للنص الحاكم عليها بعد اجتماعه شرائط الحجية ان قلت
ان ذلك خلاف الاحتياط المعتبر في امر الفروج قلت ان الاحتياط مع انه غير
واجب ليس في البطلان مطلقا ضرورة عدم موافقته لجواز تزويجهما من غير طلاقهما
ايضا لا يقال ان القاعدة المسلمة عندهم انه اذا دار الامر في شيء بين الحلية والحرمة لزوم
الاجتناب عنه تغليبا لجانب الحرمة ففيما نحن فيه ايضا كذلك فلا يجوز التخيير هنا
لانا نقول ان تغليب جانب الحرمة انما نسلم وجوبه في محقق الحرمة كما لا يخلو
الا بالاجتناب عنه وهو فيما نحن فيه ممنوع لتعدد متعلقها كما لا يخفى فتدبر
القسم الثامن في اسباب استيفاء العدد استيفائه بالطلاق وكذا قال
المصنف ره اذا استكملت الحرة ثلث طلقات تخللها رجعتان بأي انواع
الطلاق ولم تنكح بينها زوجا اخر حرمت على المطلق حتى تنكح زوجا غيره كذلك
وتذوق عسيلته ويذوق عسيلتها بلا خلاف اجده بل عليه الاجماع في محكي
كما في الجواهر وغيره مضافا الى الكتاب والسنة قال الله تبارك وتعالى الطلاق
مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد
حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا الاية وروي   ٢ اى بعقد جديد م
عروة عن قتادة قال في سبب نزولها ان امراة اتت عائشة فشكت من زوجها

يطلقها ويراجعها يضارها وكان الرجل في الجاهلية اذا طلق امرأته له ان
يراجعها ولو الف مرة فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
فنزلت الطلاق مرتان فجعل حد الطلاق ثلثا فبين ان عدد الطلاق الذي
يجوز للزوج الرجوع عليها في العدة مرتان فدلت مفهوما على ان الطلاق
الثالث لا يجوز له الرجوع عليها فقوله مرتان اخبار بمعنى الامر لانه لو كان
اخبارا محضا لكان كذبا لانه قد يطلق اقل من المرتين فصار معناها
فطلقوا رجعيا مرتين لكنه اختلفوا في الثالثة المحرمة فعن ابن عباس
او تسريح باحسان الثالثة المروي عن النبي صلعم اين الثالثة فقال او تسريح   ٢ انه مثل م
باحسان يعني يطلقها التطليقة الثالثة بعد الرجعة وقال اخرون ان قوله
فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره الثالثة يعني ان طلقها
بعد المرتين وهو الثالث المروي عن الباقر ع في محكي المجمع في تفسيره يعني
التطليقة الثالثة فلا تحل له تزويجها من بعد ذلك حتى تنكح زوجا غيره
وح صار المعنى ان الطلاق الذي يجوز الرجوع فيه مرتان اي تطليقتان ومعنى
قوله فامساك بمعروف او تسريح باحسان ان الزوج بعد التطليقتين كان مخيرا
بين امساك المراة بالرجوع عليها في العدة وحسن المعاشرة معها على الوجه
المعروف شرعا وعرفا وتسريحها بالاحسان اليها اي لا يرجع عليها حتى تنقضي
عدتها وتبين عنه بانقضاء عدتها فانه يجوز له كل من الامرين وذلك لان
الطلاق في المرتين رجعي ومقتضاه جواز الرجوع في العدة ويكون ح
قوله فامساك بمعروف بيانا للازم الحكم الاول وهو كون الطلاق رجعيا

رجعيا وانما سمي علم الرجوع تسريحا لان المرأة تطلق به من قيد الزواج اذ هو ماخوذ
من السرح وهو الاطلاق يقال سرح الماشية في المرعى سرحا اذا اطلقها
ترعى وسرحت الماشية انطلقت في المرعى ومنه المسرح للمشط لانه يطلق
الشعر به وانما كان باحسان لانه لا يرجى معه الرجوع اضرارا للزوجة
ليعنوها به وقيل ان المراد من قوله عز وجل او تسريح باحسان هو الطلاق
الطلاق الثالث للنبوي المروي عن ابن عباس وغيره وللخبر ابي بصير المروي
عن تفسير العياشي عن ابي عبد الله ع قال المراة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح
زوجا غيره التي يطلق ثم تراجع ثم تطلق ثم تراجع ثم تطلق الثالثة فلا تحل
حتى تنكح الاية ان الله يقول الطلاق مرتان الخ والتسريح هو التطليقة
الثالثة وعنه عن ابي جعفر عليه السلام ان الله تعالى يقول الطلاق مرتان
والتسريح باحسان هي التطليقة الثالثة وعن سماعة بن مهران سألته عن
المراة التي لا تحل حتى تنكح زوجا غيره وتذوق عسيلته ويذوق عسيلتها
وهو قول الله عز وجل الطلاق مرتان الخ قال التسريح باحسان التطليقة الثالثة
وح فيصير معنى قوله عز وجل الطلاق مرتان فامساك بمعروف وتسريح
باحسان ان الزوج بعد التطليقتين الاولتين مخير بين امساك المراة بالرجوع
عليها وحسن المعاشرة على الوجه المعروف وتسريحها باحسان بان يطلقها
التطليقة الثالثة ولا يراجعها حتى تنقضي عدتها وتبين عنه بانقضاء عدتها
فانه يجوز له كل من الامرين وفيه اولا انه بعيد عن سياق الاية لما عرفت ان المتبادر منها
خلافه وثانيا ان مفاد التخيير كون المكلف مخيرا بين ايجاد الفعل وعدمه

فدلول التخيير هنا كون الزوج مخيرا بين الرجوع وعدمه لحثا عليها كما هو المتبادر
من الاية فما ذكره خلاف المتبادر منها وثانيا ان قوله في معنى التسريح اى من ان طلقها
ثالثا ولا يراجعها حتى تنقضى عدتها وتبين عنه مخالف لما عليه المذهب فان بناء
المذهب على انها بالطلاق الثالث تبين عنه وليس للزوج الرجوع عليها
الا بعد ان تنكحها غيره وان قوله لا يراجعها حتى تنقضى عدتها انما يناسب مع
ما ذكرناه وكان له ذلك بعد الطلقتين الاولتين لا الطلقة الثالثة فتامل
وكيف كان بناء على ما قيل من ان المراد بالتسريح هو الطلاق الثالث يصير قوله
فان طلقها فلا تحل له الاية بيانا لحكم التسريح في قوله او تسريح باحسان ومع ذلك
يكون الطلاق الثالث منه مراد ايضا كما ذكرناه فهو اقرب ثم ان المتبادر
من قوله الطلاق مرتان ان المراد منها الرجعى الذى يجوز للزوج الرجوع عليها
كما هو مقتضاه ان الطلاق بعد المرتين اى بعد التطليقتين الاولتين
الذى سماه بالثالث سواء افاده من تسريح او من قوله فان طلقها باين لا رجوع
فيه كما هو مقتضى مفهوم العدد وح لو لم يذكره عز وجل فان طلقها فلا تحل له
لافاد هذا المعنى من مفهوم الاية الاولى الا ان مقتضى دلالة المفهوم عدم حليتها
له بالطلاق الثالث ابدا فبين الله عز وجل في الاية الثانية توضيحا للمفهوم بالمنطوق
وان التحليل حليتها له بعد التحريم يتوقف على ان تنكح زوجا غيره وطلقها ابعد
التزويج بها وح ان التحريم بالطلاق الثالث يقتضى انتفائه في غيره من الطلقتين
الاولتين فلا يكون التحريم الابدى ولا تحل له الا بتزويج غيره فان طلقها الزوج الثانى
فلا جناح عليهما ان يتراجعا بالزواج بالعقد الجديد وقيل ان معنى الاية

الاية ان الطلاق الشرعى مرتان اى تطليقة بعد تطليقة على ان تكون التثنية للتكرير كما في قوله تعالى فارجع البصر كرتين اى كرة بعد اخرى والغرض نفى شرعية
الجمع والارسال كما ذهب اليه اكثر العامة ووجوب التفريق بين الطلاقين
كما ذهب اليه اصحابنا وعلى هذا التقدير يكون قوله فامساك بمعروف او تسريح
تخيير الازواج بعد تعليمهم كيفية الطلاق الشرعى بين الامساك بحسن
المعاشرة والقيام بحقوق الزوجية والتسريح بالاحسان اى التسريح الجميل
الذى علمهم وهو الطلاق الذى لا ارسال فيه او يكون المعنى على قياس ما سبق
من ان الزوج بعد وقوع الطلاق المشتمل على التفريق ما يوجب احد الامرين من امساك
الزوجة بالرجوع وتسريحها بالطلاق الثالث كما قيل او ترك الرجوع حتى
تنقضى العدة وتبين عنه بانقضاء العدة كما قلناه وذلك لان تفريق الطلاق
يستلزم تعدده واقل ما يصدق معه التعدد المرتان فيكون الطلاق
الواقع بعده الثالث ويكون قوله فامساك الخ بيان الحكم الزوجة بعد تطليقها
من غير ترتب على سابقه كما في الثانى وكيف كان لا شبهة في ان الطلاق
المشار اليه بقوله فان طلقها فلا تحل له الاية هو الثالث اما على الاولين
فظاهر واما على الثالث فلان المعنى ان طلقها بعد التكرير اى التطليقة
الواقعة بعد اخرى ولا ريب في صدق المعنى المذكور في الطلاق الثالث
فان اقل ما يتحقق معه التكرير مرتان والواقع بعدهما هو الثالث لكن لا يخفى
عليك ان الاصح ما قلناه اولا من ان المراد الطلاق الرجعى وان الثالث هو فان
طلقها اما الاول فلوضوح كون المرتين حقيقة في معنى التثنية واستعمالها في معنى

التكرير مجاز قليل الاستعمال ودعوى تبادر الشرعى في امثال ذلك ممنوعة
هنا فان قوله فان طلقها قرينة على ان المراد مما قبله الرجعى الذى يحل معه الرجوع
وكذا قوله فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا كما هو واضح وعلى كل حال
فدلالة الاية ظاهرة على المطلوب الذى هو نفى الحل له بجميع وجوهه من غير الا ان ينكح غيره
فرق بين الدوام والمتعة واما السنة فهى متواترة الا ان اطلاق الاية
مقيدة بالدوام بمعنى انها لا تحل له الا ان ينكحها زوجا اخر غيره ومشروط
بالدخول بها فلا يكفى المتعة منها كما لا يكفى تزويج غير البالغ بها مع عدم
الدخول في حليتها للزوج الاول للاخبار المصرحة بذلك كله منها خبر الصيقل
عن ابى عبد الله عليه السلام قلت رجل طلق امراته طلاقا لا تحل له
حتى تنكح زوجا غيره فتزوجها رجل متعة اتحل للاول قال لا لان الله تعالى
يقول فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها
والمتعة ليس فيها طلاق ومنها خبره الاخر عن ابى عبد الله عليه السلام
عن رجل طلق امراته ثلثا لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وتزوجها رجل متعة
اتحل له ان ينكحها قال لا حتى تدخل في مثل ما خرجت عنه ومنها المروى
عن ابن عمير عن ابى عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امراة ثم طلقها
فبانت ثم تزوجها رجل اخر متعة هل تحل لزوجها الاول قال لا حتى
تدخل فيما خرجت عنه ونحوها غيرها وما دل على اشتراط الدخول في المحلل
اخبار كثيرة فمنها المروى عن ابن ابى بكير عن زرارة عن ابى جعفر عليه السلام
في حديث فاذا طلقها ثلثا لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا تزوجها غيره

غيره ولم يدخل بها وطلقها او مات عنها لم تحل لزوجها الاول حتى يذوق الاخر
عسيلتها ومنها المروى عن محمد بن قيس قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول
من طلق امراته ثلثا ولم تراجع حتى تبين فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فاذا تزوج
زوجا ودخل بها حلت لزوجها الاول ومنها المروى عن سماعة قال سالته
عن رجل طلق امراته فتزوجها رجل اخر ولم يصل اليها حتى طلقها تحل للاول قال لا
حتى يذوق عسيلتها ومنها المروى عن اسحق بن حريز عن ابى عبد الله عليه السلام
في حديث انه سئل عن رجل طلق امراته فتزوجها رجل ولم يدخل بها ثم تزوجها
الزوج الاول قال فهى على تطليقة ماضية ونحوها المروى عن ابى عبد الله عليه السلام
وغيره اما اشتراط البلوغ في المحلل ففى الاخبار مستفيضة ومنها المروى عن على
بن الفضل الواسطى قال كتبت الى الرضا عليه السلام رجل طلق امراته الطلاق
الذى لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فتزوجها غلام لم يحتلم قال لا حتى يبلغ فكتبت
اليه ما حد البلوغ قال ما اوجب الله على المؤمنين الحدود ونحوه المروى
عن الشيخ باسناده فاطلاق الاية مخصوص مرة بالاخبار الاولة الدالة على
اعتبار الدوام في التزويج حتى يكون محللا وثانية بهذه الاخبار الثانية الدالة
على اشتراطه بالدخول بها فلا يكفى فيه مجرد العقد عليها وثالثة بما دل على اعتبار
البلوغ فيه فلا يكفى فيه تزويج غير البالغ كما عرفت ولا ريب في ان تخصيص
الكتاب وتقييده بالاخبار جائز كما برهن في محله فكيف كان لا ريب في ان
الحكم المذكور اى الحرمة بالتطليقات الثلث وتوقف حليتها على تزويج
بغيره ثابت للحرة مطلقا سواء كانت تحت حر او عبد عند اصحابنا اجمع

وكذا اذا استكملت الامة تطليقتين من دون ان يتخلل بينهما نكاح رجل اخر
حرمت عليه اي على المطلق حتى تنكح زوجا غيره ولو كانت الامة تحت حر
وذلك لان العبرة في عدد الطلقات عندنا بالزوجة دون الزوج باجماع
اصحابنا المستفيض نقله في كلام جماعة مضافا الى الاخبار المستفيضة
من الصحاح وغيرها فمنها المروي عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال
سالته عن حر تحته امة او عبد تحته حرة كم طلاقها وكم عدتها قال
السنة في الثاني الطلاق فان كانت حرة فطلاقها ثلث وعدتها
ثلثة اقراء وان كان حر تحته امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرءان
ومنها المروي عن حماد بن عيسى قال قال ابو عبد الله عليه السلام تطلق
الحرة ثلثا وتعتد ثلثا ومنها المروي عنه ايضا عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سالته كم يطلق العبد الامة قال قال ابي قال علي عليهم السلام تطليقتين
قال وقلت له كم عدة الامة من العبد قال قال ابي قال علي عليهم السلام
شهرين او حيضتين قال وقلت له اذا كانت الحرة تحت العبد قال قال ابي
قال علي عليهم السلام الطلاق والعدة بالنساء ونحوها مستفيضة مصرحة
فيها بان طلاق المراة اذا كانت تحت حر او عبد مملوك ثلث تطليقات
وان كانت مملوكة تحت حر تطليقتان خلافا للعامة فعكسوا القضية
فجعلوا الاعتبار في عددها بالزوج وقالوا بان كان الزوج عبدا حرمت عليه
بالطلقتين وان كانت تحته حرة وان كان الزوج حرا اعتبر الثلث وان كانت
زوجته امة والمراد حرمة وطيها عليه من قبل ان تنكح زوجا اخر ولو بملك

اليمين كما صرحت به النصوص المستفيضة فمنها المروي عن عبد الله بن سنان
قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت تحته امة فطلقها على السنة
فبانت منه ثم اشتراها بعد ذلك اتحل له وطيها قال لا حتى تنكح زوجا غيره
الخبر ومنها المروي عن ابن ابي عمير عن عبد الله بن سنان نحوه ومنها المروي
عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في امة طلقها
تطليقتين ثم وقع عليها فجلده ومنها المروي عن بريد العجلي عن ابي عبد الله ع
في الامة يطلقها زوجها تطليقتين ثم يشتريها قال لا حتى تنكح زوجا غيره
ومنها المروي عنه ايضا عن ابي عبد الله عليه السلام قال في رجل تحته امة فطلقها
تطليقتين ثم اشتراها بعد ذلك قال لا يصلح له ان ينكحها حتى تزوج زوجا
غيره وحتى يدخل بها في مثل ما خرجت منه ونحوها غيرها فروع
الاول هل تحل المرأة على زوجها المطلق ثلثا لو زوجها الخصي ام لا تحقيقه
يتوقف على رسم مقدمة وهي ان المراد من الخصي ماذا فنقول انه في اللغة ما سلت
انثياه على المشهور بينهم بل لم اجد له مخالفا الا ما نسب الى مصباح المنير على احد
الوجهين حيث حكي عنه فيه ان الخصي ما سل انثياه ومعنى السل انتزاعه برفق
يقال خصيت الفرس اي قطعت ذكره وخصي الانسان اي سلت انثياه
والظاهر منه ان الخصي في الانسان لا يطلق الا على مسلول الانثيين وفي الفرس على
مقطوع الذكر وهذا موافق للمشهور فاحتمل بعضهم من ان مراده من الخصي
هو الحيوان المطلق بمعنى العام الشامل له وللانسان ايضا ومراده منه مسلول
الانثيين ومقطوع الذكر معا بعيد جدا لانه خلاف المتبادر من عبارته

كما ترى ويؤيد ذلك تصريحه بذكر الفرس مقابل الانسان وكانه لذلك فسره بالحيوان
بالحيوان فنسبة الخلاف اليه ليس بجيد كما ترى نعم تم هذا لو قلنا بان دأب
اللغويين بيان موارد الاستعمالات للفظ من غير ملاحظة معناه الحقيقي
والمجازي وان نظرهم في ذكر الفرد الى ارادة الكل او الكلي منه فح يصح نسبة الخلاف
اليه وان كان بعيدا عن ظاهر عبارته وفي العرف قد يطلق ويراد به مقطوع
الذكر خاصة مع بقاء الانثيين وقد يطلق ويراد منه مسلول الانثيين مع بقاء
ذكره وقد يطلق ويراد منه دق الذكر ولكنه سالم مع بقاء الانثيين
وقد يطلق ويراد منه مقطوع الذكر ومسلول الانثيين معا وقد يطلق
ويراد منه ممسوح الذكر والانثيين معا وما استقر عليه العرف مخالف لما في
اللغوي ولعل الظاهر ان هذه المسئلة من جزئيات مسئلة تعارض العرف
مع اللغة وقد حررناه في محله من ان العرف مقدم اذا عرفت هذا فالنرجع الى
اصل المسئلة وهي ان تزويج الخصي هل يحلل المطلقة ثلثا للزوج الاول ام لا فنقول
اما على الاطلاق الاول فلا ريب اما ان يقطع تمام ذكره ام لا فعلى الاول لا اشكال
في عدم كفايته في المحللية كما في اطلاق الاخير ايضا كذلك لما ورد في الاخبار المتقدمة
من ان في المحلل يشترط الدخول بها وح لا يقدر على الدخول اصلا مضافا الى خصوص
الرضوي قال محمد بن مضارب سئلته عن الخصي يحلل قال لا يحلل ونحوه غيره
الا ان فيه يحلل بدل يحلل ووجهه واضح واما على الثاني وهو ان يقطع بعض
ذكره ويبقى بعضه الاخر بحيث يقدر على الدخول بها ففي كفايته تزويجه فيها وعدمها
وجهان من صدق الدخول عليه عرفا الاول ومن انه خصي فقد ورد النهي عنه

بانه لا يحلل الثاني والاول اجود لمنع شمول اطلاقه الى المفروض وان القدر المسلم
منه هو الصورة الاولى فيقيد اطلاقه بها واما على الاطلاق الثاني
فان كان لا يقدر على الدخول لا شبهة في عدم كونه محللا لما تقدم وان كان قادرا
عليه ففي كفايته معه وعدمها وجهان المتقدمين خذ واجد واما على اطلاق
الثالث فهو اولى بالكفاية لو فرض قدرته على الدخول بها ثم يبرأ الثاني
ان المطلقة ثلثا لو تزوجت بالعبد هل تصير حلالا على الزوج الاول ام لا
احتمالان من ان القدر الثابت من ادلة التحليل هو كون المحلل حرا الثاني
ومن صدق الزوج عليه عرفا الاول وهو الاقرب مضافا الى المروي
عن اسحق بن عمار قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امراته ثلثا
لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فتزوجها عبد ثم طلقها هل يهدم الطلاق
قال نعم لقول الله عز وجل في كتابه حتى تنكح زوجا غيره وقال هو احد الازواج
ويؤيده عموم الاخبار المتقدمة الدالة عليه الثالث ان المطلقة
ثلثا اذا ادعت انها تزوجت وحللت نفسها له هل صدقته قولها وتحل للزوج
الاول ام لا احتمالان من استصحاب الحرمة السابقة العدم ومن اطلاق ما دل
على انهن مصدقات في انفسهن وهو شامل لما نحن فيه وغيره الحلية والاظهر التفصيل
بين ما اذا كانت ماموثة بحيث يحصل الاطمينان والظن بصدقها فالحلية
والا فالعدم ويدل على ما ذكرناه ما روى حماد عن ابي عبد الله عليه السلام
في رجل طلق امراته ثلثا فبانت منه فاراد مراجعتها فقال لها اني اريد مراجعتك
فتزوجي زوجا غيري فقالت له قد تزوجت غيرك وحللت لك نفسي ايصدق

قولها ويراجعها وكيف قال ع اذا كانت المرأة ثقة صدقت في قولها ونحوه غيره
وهذا صريح فيما قلناه ثم ان الظاهر من العبارة كغيرها من عبارات الجماعة بل
المصرح به في الاخبار المعتبرة ان النكاح الواقع بعد الطلقات الثلث يهدم
الطلقات المتقدمة اذا وقعت للعدة وتحقق ذلك يتوقف في بيان
مقدمة وهي وان كان خارجا عن محل المسئلة ولكنها موجبة لتقريب المرام
فنقول ان الطلاق بناء على ما ذكروه بعضهم ينقسم الى اقسام ثلثة
باين ورجعي وعدي ولكن المعروف ان الاخير قسم من الثاني لا قسيما
وح ينقسم الطلاق الى البدعة والسنة والاول ما ابتدعه العامة
العمياء خذلهم الله والثاني ينقسم الى باين ورجعي والثاني ينقسم
الى العدي وغيره وفي القواعد قسم الطلاق الشرعي الذي هو الطلاق
السني بالمعنى الاعم الى طلاق عدة وسنة بالمعنى الاخص وهو
ان يطلق على الشرايط ثم يتركها حتى تخرج من العدة سواء كانت
العدة رجعية او باينة ثم يتزوجها بعقد جديد وهذه المقسمة
وان لم يكن غير متداخلة الا انها غير حاصرة فان الطلاق الشرعي اعم
منهما ثم بعد ذلك قسمه الى الباين والرجعي ونحوه قسمه
في الارشاد الا انه قدم التقسيم الى الباين والرجعي على السني والعدي
وفي المسالك قال التحقيق ان الطلاق العدي من اقسام الرجعي
والطلاق السني بالمعنى الاخص بينه وبين كل واحد من الباين
والرجعي عموم وخصوص من وجه يختص الباين عنه بما اذا لم

يتزوجها بعد العدة ويختص العدي عنه بما اذا رجع في العدة
ويختص السني عنه بما اذا كان الطلاق باينا وتزوج بعد العدة ودوان
فيما اذا كان الطلاق رجعيا ولم يرجع فيه الى ان انقضت العدة ثم تزوجها
بعقد جديد فالاجود في التقسيم ان يقسم الطلاق السني الى الباين
والرجعي والقسمة حاصرة غير متداخلة ويقسم ايضا الى طلاق
العدة وطلاق السنة بالمعنى الاخص وغيرهما الا ان يقتصر عليهما
وما ذكرناه من ان الطلاق السني بالمعنى الاخص اعم من الباين والرجعي
انما هو مدلول فتاوي الاصحاب اجمع وسياتي توضيحه في باب الطلاق
ولكن الظاهر من الاخبار اختصاصه بالطلاق الرجعي وعلى هذا
فيكون من اقسامه كطلاق العدة لكن قد استفاضت الاخبار في تقسيم
الطلاق الى طلاق العدة وطلاق السنة بل في الصحيح عن زرارة عن الباقر
عليه السلام كل طلاق لا يكون على السنة او على العدة فليس بشيء قال زرارة
قلت لابي جعفر ع فسر لي طلاق السنة وطلاق العدة فقال اما طلاق السنة
فاذا اراد الرجل ان يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمث وتطهر فاذا خرجت
من طمثها طلقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين على ذلك
ثم يدعها حتى تطمث طمثتين على ذلك فتنقضي عدتها بثلث حيض وقد بانت منه
ويكون خاطبا من الخطاب ان شائت زوجته وان شائت لم تزوجه وعليه
نفقتها والسكنى ما دامت في عدتها وهما يتوارثان ما دامت في عدتها
حتى تنقضي العدة قال واما الطلاق للعدة الذي قال الله تعالى فطلقوهن الخ

فاذا اراد الرجل منكم ان يطلق امرأته طلاق العدة فلينتظر بها حتى تحيض وتخرج
من حيضها ثم يطلقها تطليقة من غير جماع وتشهد شاهدين عدلين ويراجعها
في يومه ذلك ان احب او بعد ذلك بايام قبل ان تحيض ويشهد على رجعتها
ويواقعها حتى تحيض فاذا حاضت وخرجت من حيضها طلقها تطليقة اخرى
من غير جماع ويشهد على ذلك ثم يراجعها ايضا متى شاء قبل ان تحيض
ويشهد على رجعتها ويواقعها وتكون معه الى الحيض اي الحيضة الثالثة
فاذا خرجت من حيضها الثالثة طلقها التطليقة الثالثة بغير جماع ويشهد
على ذلك فاذا فعل ذلك فقد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره
قيل له فان كانت ممن لا تحيض فقال مثل هذه تطلق طلاق السنة
وفي صحيح ابن مسلم عن احدهما ع طلاق السنة يطلقها تطليقة على طهر
من غير جماع بشهادة شاهدين ثم يدعها حتى تمضي اقرائها فقد بانت منه
وهو خاطب من الخطاب وان اراد ان يراجعها اشهد على رجعتها
قبل ان تمضي اقرائها فتكون عنده على التطليقة الماضية وفي صحيح ابي بصير
ابي بصير عن الصادق عليه السلام بعد تفسير طلاق السنة بما سمعته في صحيح زرارة
قال واما طلاق الرجعة فان يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها بشهادة
شاهدين ثم يراجعها ويواقعها ثم ينتظرها الطهر فاذا حاضت وطهرت
اشهد شاهدين على ذلك تطليقة اخرى ثم يراجعها ويواقعها ثم ينتظر بها
الطهر فاذا حاضت وطهرت اشهد شاهدين على التطليقة الثالثة
ثم لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وعليها ان تعتد ثلثة قروء من يوم طلقها التطليقة

التطليقة الثالثة الحديث الى غير ذلك من الاخبار ومن جميع يعلم ان طلاق
السنة بالمعنى الاخص هو الذي لا رجعة فيه وان كان الطلاق رجعيا
وطلاق العدي ما كان فيه الرجوع والوقاع معا كما تشهد به اكثر الروايات
من الاخبار والمستفاد من عبارات الاخيار ان تعرضهم لذكر اختلاف اقسام
الطلاق وتقسيمه الى السني والعدي ليس لمجرد بيان الاصطلاح اذ لو كان
لا يحصل لهذا المتعبة بل مرادهم فيه بيان الاختلاف في احكامه الشرعية وليس
في العدي الا الحرمة بعد الثلث واحتياج حليتها الى المحلل وحرمة الابدية بعد التسع كما مرى
اذا عرفت هذا فاعلم ان الرجل اذا طلق امرأته على العدة كما عرفت واستكملت
المطلقة تسعا للعدة وينكحها بينها رجلان حرمت المطلقة على المطلق
تحريما مؤبدا ولم تحل له اصلا وبلا خلاف في الظاهر بل صرح به جل الاكابر بل عليه الاجماع
بقسميه وخبر ابي بصير سئل عن الصادق عليه السلام عن الذي يطلق ثم يراجع ثم يطلق
ثم يراجع ثم يطلق قال لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فيتزوجها رجل اخر فيطلقها على السنة
ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها ثلث تطليقات ثم تنكح زوجا غيره فيطلقها
ثلث مرات على السنة فتلك التي لا تحل له ابدا وخبر جميل بن دراج عن ابي عبد الله وابراهيم
عبد الحميد عن ابي عبد الله وابي الحسن عليهما السلام قال اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت
ثم طلقها زوجها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلا اخر ثم طلقها فتزوجت الاول
ثم طلقها هكذا ثلثا لم تحل له ابدا وخبر زرارة وداود بن سرحان عن الصادق عليه السلام
ان الذي يطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثلث مرات لا تحل له ابدا وكما
محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام وعلة تحريم المرأة بعد تسع تطليقات فلا تحل له ابدا

عقوبة لئلا يتلاعب بالطلاق ولا تستضعف المرأة وليكون ناظراً في امره متيقظاً وليكون يائساً لها من الاجتماع بعد تسع تطليقات وهذا كما ترى لا تصريح فيه في اشتراط التحريم بالتسع بطلاق العدى على الوجه المذكور وظاهرها الاطلاق فالعمدة في الاجماع المؤيد بمفهوم القيد في المروى عن الخصال في تعداد المحرمات بالسنة قال وتزويج الرجل امرأته قد طلقها للعدة تسع تطليقات وبمفهوم الشرط في المحكى عن الفقه الرضوى فانه بعد ان ذكر كيفية طلاق العدة على ما سمعته قال فان طلقها ثلث تطليقات على ما وصفته واحدة بعد واحدة فقد بانت منه ولا تحل له بعد تسع تطليقات ابداً واعلم ان كل من طلق تسع تطليقات على ما وصفت لم تحل له ابداً مضافاً الى عدم تعرضه للتحريم ابداً فيما ذكره من طلاق السنة ايضاً ويجرى مجرى خبر معلى بن خنيس عن الصادق عليه السلام واللفظ لاحدهما في رجل طلق امرأته ثم لم يراجعها حتى حاضت ثلث حيض ثم تزوجها ثم طلقها فتركها حتى حاضت ثلث حيض ثم تزوجها ثم طلقها من غير ان يراجع ثم تركها حتى حاضت ثلث حيض قال له ان يتزوجها ابداً ما لم يراجع ويمس وهو صريح او ظاهر في ان الحرمة لم يحصل بامرين من الرجوع والوقاع وفي هذا النحو من الطلاق الذي يعبر عنه بالسنة لم يحصل الحرمة اصلاً فان لفظ التابيد ظاهر في العموم الزمانى الا انه يمكن تقييده بحصول التحليل له بعد كل ثلث ومقتضاه انه يتزوجها ابداً بعد حصول المحلل لا مطلقاً فليس نصاً في مختار ابن بكير فيطرح ونحوه التابيد بما في الموثق الذى رواه ابن بكير لبلاله عن زرارة عن ابى جعفر عليه السلام قال سمعته يقول الطلاق الذى يحبه الله والذى يطلق الفقيه وهو العدل

وهو العدل بين المرأة والرجل ان يطلقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين وارادة من القلب ثم يتركها حتى تمضى ثلثة قروء فاذا رأت الدم في اول قطرة من الثالثة وهى اخر القروء لان الاقراء هى الاطهار فقد بانت منه وهى املك بنفسها فان شائت تزوجته وحلت له بلا زوج فان فعل هذا بها مائة مرة هدم ما قبله وحلت بلا زوج واذا راجعها قبل ان تملك نفسها ثم طلقت ثلث مرات يراجعها ويطلقها لم تحل له بلا زوج بالتقريب السابق وحمله الشيخ على ما اذا تزوجها غيره في كل ثلث وحمل على نفى التحريم في التاسعة فانه لو طلقها للعدة حرمت عليه في التاسعة مؤبداً بخلاف السنى فلا تحريم عليه بعد التاسعة ايضاً وخروج ذيله بالاجماع عن الحجية لا يقتضى خروج جميعها عنها ويحتمل ان يكون قوله فان فعل الى اخر الحديث من ملحقات ابن بكير الذى نسبه الى اجتهاده لكونه صحيح ويؤيده اعتراف ابن بكير بعدم سماعه من احد في غير رواية في رواية سماعة قال هذا مما رزق الله تعالى من الراى وفيه ان مبنى الحل هنا على عدم الاحتياج الى المحلل لا بهدم الطلاق بتزويجه وقد تقدم ان عنوان الحرمة ابداً بالتسع في خبر زرارة وداود بن سرحان وغيرهما في الطلاق الذى لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ثلث مرات ومفهومها ان غير العدى ليس كذلك فلا يحتاج فيه الى المحلل والا لا فائدة في التقييد به ويلزم ان يكون لغواً واحتمال تصرف الراوى لو كان مضراً لقام هذا الاحتمال في جميع الاخبار المروية عنهم عليهم السلام نعم قد يؤيده كلام الشيخ اعلى الله مقامه بتصريح بالنص بالفرق بين العدى والسنى بان في العدى بعد التسع محرم عليه ابداً بخلاف السنى فلا تحريم بعده ايضاً لكن في الاحتياج الى المحلل فيهما مشترك وفيه انه بعد تخصيصه لكن يعارضه

فلا فرق بينهما

التصريح في بعض النصوص بالتحريم المؤبد بعد التسع في طلاق السنة ايضاً كالصحيح اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلاً ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها هكذا ثلثاً لم تحل له ابداً لكنه شاذ لم نجد القائل به ولم يعمل به احد ويكفيك ان ما يستفاد من الاخبار ان الطلاق العدى الذى فيه الرجوع في العدة والمواقعة معها تحريم المرأة على المطلق بعد الثلث حتى تنكح زوجاً غيره وفي التاسعة حرمت عليه مؤبداً كما عرفت ومقابلته مع السنة يقتضى عدم الحرمة بعد التسع وعدم احتياجها الى المحلل بعد الثلث طلقات والا لا وجه للمقابلة بينهما ويوهن هذا موافقة المذهب ابن بكير فليس له دليل الا على مخالفته واحتياج الطلاق السنى بالمحلل بعد الثلث وعدم الحرمة بعد التسع ايضاً الا الاجماع وهو العمدة ان تم فهو والا فللمناقشة فيه مجال واسع فتدبر ومن ذلك كله يعلم ان توقف بعض متاخرى الاصحاب في الحكم المزبور انما هو في محله كما عرفت ثم ان الظاهر المتبادر من النص والفتوى ان الطلاق العدى هو الذى يراجع فيه في العدة وواقعها فيها وهو الذى لا يحل له بعد الثلث طلقات حتى تنكح زوجاً غيره مطلقاً وان كان الطلاق الثالث منها رجعياً وطلاق السنة بخلافه وهو ما لم يرجع اليها في عدتها وتركها حتى انقضت عدتها وان كان رجعياً وكان رجوعه اليها بعقد جديد ويؤيد ما ذكرناه ما في المسالك من ان اطلاق التسع المرتبة للعدة مجاز لان الثالثة من كل ثلث ليست للعدة بل للسنة ووجه التجوز اما باطلاق اسم الاكثر على الاقل او باعتبار المجاورة فما في الجواهر رداً عليه بان المتبادر من الاخبار ان مجموع الطلقات الثلث الذين في اثنين منها الرجوع والوقاع وفي ثالثها ليس فيها الرجوع موضوع

واذا فعل ذلك ثلثاً حرم عليه مؤبداً

موضوع للعدى وليس على ما ينبغى لاستلزامه القول بان الطلاق الواحد لو كان فيه الرجوع والوقاع لا يوصف بالعدى مع ان النص والفتوى على خلافه وثانياً انه لو كان كذلك فلزم القول بان تقييد العدى بالتسع والتسع لغواً ولزمه القول بكفاية التقييد بالمرة الواحدة في الاحتياج الى المحلل وفي التحريم المؤبد بالثلثة وانه لا يرضى بذلك بل النص والفتوى على خلافه كما عرفت وثالثاً انه لو كان موضوعاً للمجموع المركب من الثلث كما زعمه لزمه القول بعدم جواز التفكيك بينها بمعنى ان مقتضى الوضع وضعه ان يكون الرجوع والوقاع في الطلقتين الاوليين والثالثة لا رجوع فيه فح لو طلق اولاً ولم يرجع فيه حتى انقضت عدتها وتزوجها بعدها بعقد جديد ثم طلقها بعد الدخول بها بشرائط المذهب ثم يرجع بها ودخل معها ثم طلقها ثالثاً فمقتضى ما اختاره القول بعدم كون هذا الطلاق عدياً لكونه على خلاف ما وضع له ولزمه القول بعدم وجوب المحلل حينئذ مع انه لم يقل به احد او القول بكونه عدياً من باب المجازية وهذا كما على ما فرضته ورابعاً انه لو رجع في عدتها ولم يواقعها وطلقها ثانياً لزمه القول بعدم وجوب المحلل بعد الطلاق الثالث لعدم كونه عدياً لعدم تحقق احد شرطيه وهو المواقعة لكونها جزءاً لما وضع له او القول بالمجازية كما في السابق لانه استعمال للفظ في جزء ما وضع له مع انه لا يرضى بذلك فتدبر وكيف كان ما ذكره في المسالك من القول بمجازية اطلاق العدة على التسع المرتبة انما هو في محله ووجه التجوز اما باطلاق اسم الاكثر على الاقل او باعتبار المجاورة وتظهر فائدة الاعتبارين

وفيما لو طلق الاولى للعدة والثانية للسنة فعلى الاول يختص بها الاسم وعلى الثاني
يصدق الاسم على الطرفين لمجاورتهما ومع ذلك ففي اعتبار التحريم بمثل هذا اشكال
من وجود العلاقة فيهما كما اعتبرت في الثالثة اجماعا ومن ان تعليق الحكم
على المعنى المجازي على خلاف الاصل لا يصار اليه في موضع الاشتباه وهذا هو
الاقوى فيجب الاقتصار في التحريم المؤبد على موضع اليقين وهو وقوع التسع على
الاولى او اكمال التسع للعدة حقيقة مع التفرق ولا يغتفر الثالثة كما اغتفرت
في الاولى لكونها على خلاف الاصل كما ذكرناه فيقتصر بها على موردها وهو
وقوعها بعد عدتين وعلى هذا ان وقع في كل ثلث واحدة عدية حقيقية
خاصة وان وقع في بعض الادوار عدتين احتمل الحاق الثالثة بهما كما في
النص لوجود العلاقة بالمعنيين وعدمه لخروج مجموع الواقع عن مورده
وللتوقف في الحكم بالتحريم مطلقا فيما خرج عن مورد النص والاجماع مجال
ثم قال هذا كله في الحرة واما الامة فيحتمل تحريمها بالست لتنزيلها منزلة التسع للحرة
ولان نكاح الرجلين يتحقق فيها كالتسع للحرة وبالتسع كالحرة لانها اذا طلقها
تسعا ينكحها بعد كل طلقتين رجل صدق انه نكحها بين التسع رجلان
فيجتمع الشرطان المعتبران في التحريم المؤبد وهما التسع ونكاح الرجلين
بخلاف الست لتخلف الاول ويحتمل عدم تحريمها مؤبدا مطلقا لان ظاهر النص
كون مورده الحرة فيتمسك في الامة باصالة بقاء الحل ولان شرط تحريم المؤبد
وقوع التسع للعدة ينكحها بينها رجلان وذلك في الامة منتفية على كل
حال لتوقف التسع فيها على نكاح ازيد من رجلين وهو مغاير لظاهر اعتبار

اعتبار الرجلين خاصة وبالجملة فالحكم بالتحريم المؤبد بمثل هذه المناسبات مشكل
ووروده في كيفية مخصوصة لا يوجب تعديته الى غيرها لجواز ان يكون للهيئة
الاجتماعية من كون طلقتين منها للعدة وثالثة بعدهما محرمة وهكذا
ثلاث مرات يوجب حكما لا يحصل بدونها ومع ذلك ففيها اشكال اخر
وهو ان الحكم والتحريم مع تمام العدد يوجب تعلقه بغير ثالثة وثانية في الامة
فيتم في الحرة بالخامسة والعشرين ان كانت العدية هي اول والسابعة عشر
في الامة وذلك غير معهود في حكم التحريم المرتب على الطلاق مضافا الى ان
المفهوم من النصوص المتقدمة وغيرها التي عثرنا عليها اعتبار توالي التسع للعدة
المحرمة في التحريم المؤبد وهو لا يكون الا في الصورة الاولى فيبقى غيرها على
اطلاق ما دل على الحل بالمحلل في كل ثلث ومن ذلك يعلم انه لا وجه
للحكم بالتحريم المؤبد في صور الشك تمسكا باطلاق ما دل عليه بالتسع
خرج ما خرج مما لم يكن للعدة وبقي غيره ضرورة انك قد عرفت ظهور النصوص
في اعتبار التوالي التسع المحرمة نعم ان تم الاجماع المدعى على عدم اعتبار الطلاق
في الحرمة حتى يكح في مقابل ابن بكير وتم الاجماع ايضا على اعتبار العدي في الحرمة ابدا
وتم الاجماع على تحقق التسع للعدة بالمعنى المجازي ثبت ما ذكروه والا كان
للنظر فيه مجال واسع وعليه فالمتجه الاقتصار على عليه وقوفا على ما خالف
على المتيقن من النص والفتوى فلا تكفي المتفرقة ولا يجري الحكم في الامة
لما عرفت من عدم اطلاق يشمل عليها يرجع اليه في صور الشك بعد فهم
التوالي من النصوص المتقدمة والله العالم بحقايق الاحكام وسيأتي زيادة تحقيق

للمسئلة في باب الطلاق ان شاء الله السبب الخامس من اسباب المحرمات اللعان
وهو مصدر لاعن وربما استعمل جمعا وهو لغة الطرد والابعاد وشرعا المباهلة
بين الزوجين على وجه مخصوص ولعل الملاعنة هنا الارادة طرد كل منهما صاحبه
وابعاده عنه او تشبيها للعن كل منهما نفسه ان كان كاذبا بالعن كل منهما صاحبه
والاصل فيه قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ازواجهم ولم يكن لهم شهداء
الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة
ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين والاخبار الواردة لشان نزول الاية وغيرها
كثيرة والحكم ثابت بالكتاب والسنة والاجماع بل من ضروريات المذهب بل الدين وسيأتي
تفصيله في بابه ان شاء الله تعالى وكيف كان فلا شبهة في انه انما هو سبب لتحريم المراة
الملاعنة تحريما مؤبدا بالنص والاجماع لكن لا مطلقا بل بشروطه المعتبرة الاتية في محله
وسببه شيئان احدهما نفي الولد الجامع لشرايط الالحاق به وهي شكوه ذلك وتلاعنهما
ذلك للاعتبار وامرهما الحاكم بها فاذا تلاعنا سقط عنه حد القذف
وعنها حد الزنا وانتفى الولد عنه وهي تحرم عليه مؤبدا بلا اشكال وثانيهما
قذف الزوج البالغ العاقل زوجته الدائمة المحصنة المدخول بها قبلا او دبرا
بان يرميها عند الحاكم بالزنا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة وانكارها
لذلك فامرهما الحاكم بالملاعنة فاذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وعنها
حد الزنا وحرمت عليه مؤبدا بالنص والاجماع ولا شبهة في شيء من ذلك
نعم لو كان الزوج صغيرا لا لعان بينهما اجماعا مضافا الى معلومية سلب ادمجنونا م
عبارتهما فيما يشمل المقام الذي هو اما شهادة او يمين وكل منهما ليس من اهله

من اهله بل لا يترتب على قذفهما حد كي يراد اسقاطها باللعان وان عزر المميز على
قذفه تاديبا له بل لعل المفسدان من اية اللعان التي هي الاصل في اثبات شرعيته
غيرهما وهو واضح كما ترى وكذا لا لعان لو رماها الاجنبي بالزنا ولا تحرم على زوجها
ويتعين له الحد بلا خلاف بل عليه الاجماع بقسميه مضافا الى اطلاق ما دل على
ثبوت الحد بالقذف كتابا وسنة المقتصرة في تقييده باللعان على قذف الزوجة
كتابا وسنة واجماعا بقسميه مؤيدا ذلك بظهور الحكمة في الفرق بين الزوج والاجنبي
الذي لا داعي له الى القذف من غيره ونحوها وكذا لا يتحقق اللعان لنفي الولد لو كانت
متمتعة بلا خلاف في الظاهر بل في المسالك هو موضع وفاق لان ولد المتمتع بها
ينتفي بغير لعان اتفاقا لكن عن كشف اللثام حكاية عن الجامع التصريح بوقوعه للنفي
وفيه مع انه مناف للاتفاق المزبور والاصل مناف لاطلاق صحيح ابن سنان عن
مولانا الصادق عليه السلام لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها
وفي صحيح ابن ابي يعفور لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع بها ونحوه خبر علي بن جعفر
عن اخيه موسى عليه السلام بل يستفاد منها عدم وقوعه ايضا للقذف كما هو المشهور
شهرة عظيمة بل لم يحك الخلاف الا عن المفيد والسيد رحمهما الله وكذا لا لعان
ولا حد للمشهورة بالزنا لان اللعان انما شرع للمحصنة صونا لعرضها
من الانهتاك والمشهورة بالزنا عرضها منهتك وهو واضح
وانما قلنا لا بد في اللعان ان تكون الزوجة مدخولا بها لانه لا لعان في غير
المدخولة كما في خبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام لا يقع اللعان حتى
يدخل بها الرجل باهله ونحوه مرسل ابن ابي عمير عن بعض اصحابه قلت لابي عبد الله عليه السلام

الرجل يقذف امرأته قبل ان يدخل بها قال يضرب الحد ويخلى بينها وبينه وفي خبر محمد بن مضارب عن ابي عبد الله من قذف امرأته قبل ان يدخل بها جلد الحد وهي امرأته وفي خبر محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام لا تكون الملاعنة ولا الايلاء الا بعد الدخول بها وفي خبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ونحوها غيرها من الاخبار المعتبرة وهي مع تعاضدها واعتبار سند بعضها قد حكي الاجماع على مضمونها في محكي الخلاف وظاهر التبيان واحكام القرآن للراوندي ولا ريب وان كان في المسئلة قول بالجواز ايضا عن بعضهم وهو ضعيف شاذ بين ثم وكذا لا لعان فيما لو قذف الزوج الزوجة الصماء او الخرساء بما يوجب اللعان من نفي الولد او رميها بالزنا ولو لم تكن كذلك اي الصماء والخرساء بلا خلاف في ذلك بل صرح به بعض الاجلة بل عليه الاجماع بتقسيميه كما في الجواهر بل [illegible] الاشكال فيه بل لا يتصور فيها الموضوع فضلا عن الصحة لعدم قدرتها على النطق فلا تقيد وعلى الاثبات باربع شهادات بالله فلا يتحقق اللعان بينهما نعم مع ذلك كله لا شبهة في انه موجب للتفريق والحرمة الابدية كما هو الحكم فيه فكان حكمه حكم اللعان اجماعا بل لا خلاف فيه الا من ابن ادريس ولا يعبأ به مضافا الى موثقة ابي بصير بل الصحيح على الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل قذف امرأته بالزنا وهي خرساء صماء لا تسمع ما قال قال ان كان لها بينة تشهد لها عند الامام جلد الحد وفرق بينهما ثم لا تحل له ابدا وان لم تكن لها بينة فهي حرام عليه ما اقام معها ولا اثم عليه وهذا الخبر دال على اعتبار الخرس والصمم معا كما هو مدلول الواو فانها حقيقة في الجمعية وبذلك عبر جماعة

ولكن اكثر الاصحاب رواه بلفظه او عوضا عن الواو وبناء عليه دل على الترديد بينهما والاكتفاء باحدهما كما رواه الشيخ في التهذيب هنا او الكليني هنا وفي باب اللعان والشهيد في باب اللعان من المسالك ولذا قال في السرائر تجد الاكتفاء باحدهما بل هو معقد السرائر والغنية مضافا الى حسنة الحلبي ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام في رجل قذف امرأته وهي خرساء قال يفرق بينهما وخبر محمد بن مروان عنه عليه السلام في المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا وهما كما ترى وان كانا ظاهرين في الاكتفاء بالخرس وحده الا ان اجماع الغنية والسرائر مؤيدا الى الرواية الاولى على احدى النسختين دال على الاكتفاء باحدهما فح لا وجه للاشكال في التحريم على ثبوت الحكم بالصمم وحده لما عرفت من الاجماعين والرواية الاولى على احدى النسختين فما في المسالك من ان الاشكال مبني على اعتبار الامرين ليس على ما ينبغي اذ لو كان كذلك لا يختص الصماء بالاشكال [illegible] كيف والخرس من واد واحد بل هو مبني على عدم ثبوت سببية الخرس وحده للروايتين واحدى النسختين في الرواية الاولى ومعقد الاجماعين اما الصمم فقد يتوقف فيه من جهة انه ليس الا في سؤال خبر ابي بصير ويحتمل ان يكون مذكورا فيه لبيان الواقع لا لان له مدخلية في ثبوت الحكم كما انه ليس في الجواب الا الحكم المرتب الذي لا شبهة في ثبوته على فرض تمامية الخرس في التسبيب فان الصمم حينئذ ان لم يكن مؤكدا لم يكن مانعا لعمومات تقتضي عدم التحريم معه ومن جهة الاجماعين المزبورين واحدى النسختين وظهور السؤال في مدخليته للحكم سيما بعد ملاحظة قول السائل لا تسمع ما قال مع تقرير الامام له وثبوت كون الخرس وحده سببا للحكم لا يستلزم ذلك ثبوت سببية الصمم للحكم وحده ايضا

بعد فرض ظهور الخبر في مدخليته للحكم اذ احتمال الاطلاق في سببية الخرس وتقييد سببية الصمم لا وجه له ولذا قال في الجواهر ربما يقوى في النفس ان الاختلاف المزبور في النصوص للتلازم بين الخرس الخلقي والصمم ومنه ينقدح تخصيص موضوع هذا الحكم المخالف للاصل بذلك اما الخرس العارض بقطع لسان ونحوه وكذا الصمم فلا يثبت هذا الحكم وهو جيد جدا وفيه ان الاخبار كما ترى والاجماعين مطلقة لا يشعر فيها على التفصيل بل الاجماع على خلافه ثم ان المصرح به في المتن كغيره من كتب الاصحاب اعتبار ما يوجب اللعان في القذف لسبب لذلك واستشكل بعضهم بعدم الدليل عليه لخلو الصحيح والحسن بل معقد الاجماع في الغنية عن ذلك ولعل النظر من قال به الى الاجماع على القيد المزبور لامكن جعل السبب مطلق قذف الزوج الزوجة الخرساء والصماء لكن تدقيق كلام مضافا الى ذلك ان الخبر الثالث وان لم يكن مقيدا لها باعتبار عدم البينة منا فانه لها مشعر بان التفرقة المزبورة بينهما في اللعان بل لعل السؤال في الخبرين الاولين مبني على ذلك بمعنى ان الخرساء والصماء التي لا لعان معها كيف الحكم باعتبار خرسها او صممها اذا قذفها زوجها كيف الحكم في هذا القذف فاجاب عليه السلام بما تقدم بمعنى ان حكم اللعان جار فيه وان لم يكن ما هيته من كمال سبب خرسها او صممها فح هذا هو اللعان بينهما وهذا هو المناسب للقاعدة الاقتصار على المتيقن فيما خالف الاصل والعمومات الدالة على الحد وغيره القذف بما يوجبه بل هو الظاهر المتبادر من غيره ايضا مما ذكره متصلا بحكم الملاعنة وما ذكرناه يعلم ان الحكم ثابت على سبب اللعان من القذف وانكار الولد وهذا معنى قوله كيف يلاعنها اي اذا حصل سبب اللعان في غيرها معها كيف يلاعنها ومنه يظهر ضعف تصريح بعضهم باختصاص الحكم في القذف بالزنا دون نفي الولد لاحتمال جريان اللعان معه

اللعان معها بالاشارة فيه بخلاف الاول لما ستطلع عليه في محله من اشتراط اللعان في كل من سببيه بعدم الخرس والصمم كما لا يخفى على من يدركه ايضا ضعف ما ذكرناه عدم الوجه لما ذكره عن الصدوق ره من ثبوت الحكم لو جاء المزبور فيما لو قذفت الزوج جهرة زوجها الاخرس او الاصم وان دل عليه المرسل الفاقد لشرائط الحجية وان كان المرسل من اجتمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه على ما رواه الكشي في امرأة قذفت زوجها الاصم قال يفرق بينهما ولا تحل له ابدا لكن قد عرفت ان هذا الحكم من احكام اللعان بين الزوجين وهو انما في قذف الزوج للزوجة الخرساء او الصماء لا العكس نعم لو قلنا بان هذا حكم القذف من حيث انه قذف مترتب عليه لعان لولا الافة او لم يترتب امكن ح تعميم الحكم ولو بقاعدة الاشتراك في وجه وتخريج المرسل ح شاهد لكن قد عرفت ان الحكم مترتب عليهن من حيث كونه سبب لعان ولا يترتب عليه تحريم ذلك ولذا لو قذفها على وجه لا يكون لعان به لعدم دعوى المشاهدة او لحصول البينة او لغير ذلك لم يترتب عليه الحكم المزبور كما هو واضح ثم الظاهر من الادلة وفتاوى الاجلة عدم الفرق بين ما في المسئلة بين ان تكون الزوجة مدخولا بها او غير مدخول بها عملا باطلاق النص بعضهم ومتى حرمت قبل الدخول عليه ثبت جميع المهر استصحابا لما ثبت بالعقد وتنصيفه خلاف الاصل فيقتصر على مورده وهو الطلاق ولو لم يدع المشاهدة او اقام عليها البينة بالفعل لم تحرم وثبت له حد القذف في الاول دون الثاني ولا يسقط الحد عنه بالقذف مع الحكم بحرمتها عليه لعدم المنافات وان سقط باللعان من حيث انه مقام الشهود المسقط للحد عنه والرواية مصرحة بثبوته مع التحريم وبانها تحرم عليه بذلك فيما بينه وبين الله وان لم يرافعه الى الحاكم او لم يسمعه احد ويبقى الحد في ذمته كذلك والله العالم الثالث من اسباب التحريم